لى الاصح انها العظم الناتى الذى ينتهى اليه عظم الساق ولك
الجمع فى اعضاء الوضوء فاريد بمقابلة الجمع بالجمع انقسام الاحا
الكعب لفظ المثنى فلم يمكن ان يراد به انقسام الاحاد على الاحاد فتعين ان
من افراد الجمع فيكون فى كل رجل كعبان وهما العظمان الناتئان
فى كل رجل ومسح ربع الراس واللحية ثم المسح اصابة اليد المبتل
من الاناء او بللا باقيا فى اليد بعد غسل عضو من المغسولات
يده بعد مسح عضو من الممسوحات ولا ببلل ياخذه من بعض اعضا
مغسولا او ممسوحا وكذا فى مسح الخف واعلم ان المفروض فى مسح الراس
اسم المسح وهو شعرة او ثلث شعرات عند الشافعى عملا باطلاق
الاستيعاب فرض كما فى قوله تعالى فامسحوا بوجوهكم وعندنا ربع الراس وقد
يبين يراد به كله لان الحائط اسم للمجموع وقد وقع منصوصا الا انه محل
المتعدى فيراد به كله واذا قيل مسحت بالحائط يراد به بعضه لان الاصل
وهى غير مقصودة فلا يثبت استيعابها بل يكفى منها ما يتوسل به الى
شبه المحل بالوسائل فلا يثبت استيعاب المحل لكن يشكل هذا بقوله تعالى
عنه بان الاستيعاب فى التيمم لم يثبت بالنص بل بالاحاديث المشهورة
مقام غسله فحكم الخلف فى المقدار حكم الاصل كما فى مسح اليدين فلو
للزم مسح اليدين الى الابطين فى التيمم لان الغاية لم تذكر فى التيمم
حديث المسح على الناصية دل على ان الاستيعاب غير مراد فاستغنى قول
فبنى على ان الاية مجملة فى حق المقدار لا مطلقة كما زعم لان المسح فى ا

وفعله عليه السلام انه مسح على ناصيته يكون بيانا له واما اللحية فعند ابي حنيفة رحمه الله

مسح ربعها فرض لانه لما سقط غسل ما تحتها من البشرة صار كالراس وعند ابي يوسف رحمه الله

مسح كلها فرض لانه لما سقط غسل ما تحتها من البشرة اقيم مسحها مقام غسل ما تحتها فيفترض

مسح الكل بخلاف الراس فانه اذا كان عاريا عن الشعر لا يجب غسل كله ولا مسح كله وقد ذكر

ان المراد بالربع ربع ما يلاقي بشرة الوجه منها اذ لا يجب ايصال الماء الى ما استرسل من الذقن

خلافا للشافعي رح كذا في الايضاح وفي اشهر الروايتين عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى

مسح ما يستر البشرة فرض وهو الاصح المختار كذا في شرح الجامع الصغير لقاضي خان

واذا مسح ثم حلق الشعر لا يجب الاعادة وكذا اذا توضأ ثم قص الاظفار م وسنته

للمستيقظ غسل يديه الى رسغيه ثلثا قبل ادخالهما الاناء ش من الغسل عند

بعض المشائخ سنة قبل الاستنجاء وعند البعض بعده وعند البعض قبله وبعده جميعا

وكيفية الغسل انه اذا كان الاناء صغيرا بحيث يمكن رفعه يرفع بشماله ويصبه على

كفه اليمنى ويغسلها ثلثا ثم يصب بيمينه على كفه اليسرى كما ذكرنا وان كان كبيرا لا يمكن

رفعه فان كان معه اناء صغير يرفع الماء به ويغسلهما كما ذكرنا وان لم يكن يدخل اصابع

يده اليسرى مضمومة في الاناء ولا يدخل الكف ويصب الماء على يمينه ويدلك

الاصابع بعضها ببعض فيفعل هكذا ثلثا ثم يدخل يمناه في الاناء بالغا ما بلغ والنهي

في قوله عليه السلام فلا يغمس يده في الاناء محمول على ما اذا كان الاناء صغيرا او كبيرا ومعه

اناء صغير اما اذا كان الاناء كبيرا وليس معه اناء صغير يحمل على الادخال بطريق

المبالغة كل ذلك اذا لم يعلم على يده نجاسة اما اذا علم فازالة النجاسة على وجه

لا يفضي الى تنجيس الاناء او غيره فرض م وتسمية الله تعالى ابتداء والسواك والمضمضة

بعينه والاستنشاق بمياه ش وانما قال بمياه ولم يقل ثلثا ليدل على ان المسنون التثليث

بمياه جديدة وانما كرره بمياه ليدل على تجديد الماء لكل واحد منهما خلافا للشافعي رح فان المسنون

عنده ان يمضمض ويستنشق بغرفة واحدة ثم هكذا ثم وتخليل اللحية والاصابع وتثليث
الغسل ومسح كل الراس مرة سن خلافا للشافعي فان عنده تثليث المسح سنة
وقد اورد الترمذي في جامعه ان عليا توضأ فغسل اعضاءه ثلثا ومسح براسه مرة
وقال هكذا وضوء رسول الله صلعم والاذنين بمائه ش اي بماء الراس خلافا له فان عنده تجديد
الماء لمسح الاذنين سنة عنده م والنية والترتيب الذي نص عليه ش اي الترتيب المذكور
في نص القرآن وكلاهما فرضان اما النية فلقوله عليه السلام انما الاعمال بالنيات
وجوابنا ان الثواب منوط بالنية اتفاقا فلابد ان يقدر الثواب او يقدر شيء يشمل
الثواب نحو حكم الاعمال بالنيات فان قدر الثواب فظاهر وان قدر
الحكم فهو نوعان دنيوي كالصحة واخروي كالثواب والاخروي
مراد بالاجماع فاذا قيل حكم الاعمال بالنيات ويراد به الثواب صدق الكلام
فلا دلالة له على الصحة فان قيل مثل هذا الكلام يتاتى في جميع العبادات
فلا دلالة له على اشتراط النية في العبادات وذا باطل فان
المتمسك في اشتراط النية في العبادات هذا الحديث قلنا نقدر الثواب
لكن المقصود في العبادات المحضة هو الثواب فاذا اخلت عن المقصود لا يكون لها
صحة لانها لم تشرع الا لكونها عبادة بخلاف الوضوء اذ ليس هو عبادة مقصودة
بل شرع شرطا لجواز الصلوة فاذا اخلى عن الثواب انتفى كونه عبادة لكن لا يلزم
من هذا انتفاء صحته اذ لا يتوقف عليه انه لم يشرع الا عبادة فبقي صحته بمعنى انه
مفتاح الصلوة كما في سائر الشرائط كتطهير الثوب والمكان وستر
العورة فانها لا تشترط النية في شيء منها واما الترتيب فلقوله
تعالى فاغسلوا وجوهكم الاية فيفرض تقديم غسل الوجه
فيفرض تقديم الباقي مرتبا لان تقديم غسل الوجه مع عدم الترتيب في الباقي

خلاف الاجماع قلنا المذكور بعده حرف الواو فالمراد فاغسلوا هذا المجموع فلا دلالة على تقديم

غسل الوجه وان سلم فمعنى استدل المجتهد بهذه الاية لم يكن الاجماع منعقدا فاستدلاله

بها على ترتيب الباقي استدلال بلا دليل وعسلت بمجرد زعمه لا بالاجماع. وقد رايت

في كتبهم الاستدلال بقوله عليه السلام هذا وضوء لا يقبل الله الصلوة الا به وقد كان

هذا الوضوء مرتبا فيفرض الترتيب وقد سنح لي جواب حسن وهو انه توضأ

مرة مرة وقال هذا وضوء لا يقبل الله الصلوة الا به فهذا القول يرجع الى المرة فحسب

لا الى الاشياء الاخر لان هذا الوضوء لا يخلو اما ان يكون ابتداءه من الميامن

او اليسار وايضا اما ان يكون على سبيل الموالاة او عدمها فقوله عم هذا وضوء ان اريد به

هذا الوضوء بجميع اوصافه يلزم فرضية الموالاة وضدها والتيامن وضده وان

لم يرد بجميع اوصافه لا يدل على فرضية الترتيب م والولاء ش اي غسل

الاعضاء على سبيل التعاقب بحيث لا يجف العضو الاول وعند مالك هو فرض

والدليل على كون الامور المذكورة سنة مواظبة النبي صلى الله عليه وسلم من غير دليل على فرضيتها م

ومستحبه التيامن ش اي الابتداء باليمين في غسل الاعضاء فان قلت لا شك ان النبي

عليه السلام واظب على التيامن في غسل الاعضاء ولم يرو احد انه بدأ بالشمال فينبغي

ان يكون سنة قلت السنة ما واظب النبي عليه مع الترك احيانا فان كانت المواظبة

المذكورة على سبيل العبادة فسنن الهدى وان كانت على سبيل العادة فسنن الزوائد كلبس

الثياب والاكل باليمين وتقديم الرجل اليمنى في الدخول ونحو ذلك وكلامنا في الاول ومواظبة

النبي عم على التيامن كانت من قبيل الثاني ويفهم هذا من تعليل صاحب الهداية

بقوله عم ان الله يحب التيامن في كل شيء حتى التنعل والترجل م ومسح الرقبة

ش لان النبي عليه السلام مسح عليها م وناقضه ما خرج من احد السبيلين ش

سواء كان معتادا او غير معتاد كالدودة والريح الخارجة من القبل والذكر وفيه

اختلاف المشايخ رح او من غيره الى ما يطهر ان كان نجسا ش اى يجب تطهيره فى الجملة

اما فى الوضوء او فى الغسل وعند الشافعى رح الخارج من غير السبيلين لا ينقض الوضوء وقوله ان

كان نجسا متعلق بقوله او من غيره والرواية النجس بفتح الجيم وهو عين النجاسة واما بكسر الجيم

فما لا يكون طاهرا هذا فى اصطلاح الفقهاء واما فى اللغة يقال نجس الشئ ينجس فهو نجس

ونجس وانما قال سال لانه اذا لم يتجاوز المخرج لا ينقض الوضوء عندنا وينقض عند زفر رح

وكذا اذا عصر القرحة فتجاوز وكان بحال لو لم يعصر لم يتجاوز وكذا اذا عض شيئا او

خلل اسنانه او ادخل اصبعه فى انفه فراى اثر الدم او امتخط فخرج من انفه الدم

علقا علقا مثل العدس لا ينقض الوضوء عندنا خلافا لزفر رح ووجهه ان خروج النجاسة

مؤثر فى زوال الطهارة كالسبيلين ونحن نقول نعم لكن القليل بادلة خارج والنجاسة

المستقرة فى موضعها لا ينقض فثبت هذا الدليل غير تام لا يشتمل ما اذا عرقت البثرة

فارتقى الدم على راس الجرح لكن لم يسل فان الخروج هناك محسوس ومع ذلك لا ينقض

عندنا وقد خطر ببالى وجه حسن وهو انه لم يتحقق خروج النجاسة لان هذا الدم

غير نجس بل النجس هو الدم المسفوح وهكذا فى القئ القليل وسيأتى فى

هذه الصفحة وقوله الى ما يطهر احتراز عما اذا افتصدت نقطة فى العين

فسال الصديد بحيث لم يخرج من العين لا ينقض الوضوء لان داخل العين

لا يجب تطهيره اصلا لا فى الوضوء ولا فى الغسل اذ ليس له حكم ظاهر البدن

فالمعتبر الخروج الى ما هو ظاهر البدن شرعا واعلم ان قوله الى ما يطهر

يجب ان يكون متعلقا بقوله ما خرج لا بقوله سال فانه اذا افتصد وخرج

دم كثير وسال بحيث لم يتلطخ راس الجرح فانه لا شك فى الانتقاض عندنا مع انه لم

يسل الى موضع يلحقه حكم التطهير بل خرج الى موضع يلحقه حكم التطهير ثم سال فالعبارة

الحسنة ان يقال ما خرج من السبيلين او من غيرهما الى ما يطهر ان كان نجسا سال هو

والقيء **ش** عطف على قوله ما خرج فاراد ان يفصل انواعه لان الحكم مختلف بينها فقال **م** ودما رقيقا ان ساوى البزاق **ش** حتى اذ كان البزاق اكثر لا ينقض ولما ذكر حكم المساواة علم حكم الغلبة بالطريق الاولى فقالوا اذا اصفر البزاق من الدم فلا يجب الوضوء وان احمر يجب عليه ثم عطف على قوله دما قوله **م** او مرة او طعاما او ماء او علقا ان كان ملاء الفم لا بلغما اصلا **ش** سواء كان نازلا من الراس او صاعدا من الجوف وسواء كان قليلا او كثيرا لانه للزوجته لا يتداخله النجاسة **م** وتنقض صاعد ملاء الفم عند ابي يوسف رح **ش** لكن النازل من الراس لا ينقض عنده ايضا **م** وهو يعتبر الاتحاد في المجلس ومحمد في السبب فيجمع ما قاء قليلا قليلا **ش** فقوله **م** وهو يعتبر الضمير يرجع الى ابي يوسف وهذا ابتداء مسئلة صورتها اذا قاء قليلا قليلا بحيث لو جمع يبلغ ملاء الفم فابو يوسف رح يعتبر اتحاد المجلس اي اذا كان في مجلس واحد يجمع فيكون ناقضا ومحمد رح يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان فان كان بغثيان واحد يجمع فيكون ناقضا فحصل اربع صور اتحاد المجلس والغثيان فيجمع اتفاقا واختلافهما فلا يجمع اتفاقا واتحاد المجلس مع اختلاف الغثيان فيجمع عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح واختلاف المجلس مع اتحاد الغثيان فيجمع عند محمد رح خلافا لابي يوسف رح **م** وما ليس بحدث ليس بنجس **ش** بكسر الجيم فيلزم من انتفاء كونه حدثا انتفاء كونه نجسا فالدم اذا لم يسل عن راس الجرح طاهر وكذا القيء القليل وعن محمد رح في غير رواية الاصول انه نجس لانه لا اثر للسيلان في النجاسة واذا كان السائل نجسا فغير السائل يكون كذلك ولنا قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي محرما الى قوله او دما مسفوحا فغير المسفوح لا يكون محرما فلا يكون نجسا والدم الذي لم يسل عن راس الجرح دم غير مسفوح فلا يكون نجسا فان قيل هذا فيما يوكل لحمه واما فيما لا يوكل لحمه كالادمي فغير المسفوح حرام ايضا فلا يمكن الاستدلال بحله على طهارته قلت الحكم بحرمة المسفوح يقتضي غير المسفوح على اصله وهو الحل فيلزم منه الطهارة سواء كان فيما يوكل لحمه او لا لاطلاق النص ثم حرمة غير المسفوح

فى الآدمى بناء على حرمته لحمه لا توجب نجاسته اذ حلة الحرمة للكرامة لا للنجاسة كغير المسفوح

فى الآدمى يكون على طهارته الاصلية مع كونه محرما والفرق بين المسفوح وغيره مبنى على حكمة لطيفة

وهى ان غير المسفوح دم انتقل عن العروق وانفصل عن النجاسات وحصل له هضم آخر فى العضو

فصار مستعدا لان يصير عضوا فاخذ طبيعة العضو فاعطاه الشرع حكمه بخلاف دم العروق فانه

اذا سال عن راس الجرح علم انه دم انتقل من العروق فى هذه الساعة وهو الدم النجس اما اذا لم يسل علم انه

العضو حتى فى الدم واما فى القئ فالقليل هو الماء الذى كان فى اعلى المعدة وهى ليست محل النجاسة فحكمه

حكم الريق م ونوم مضطجع ومتكئ ومستند الى ما لو ازيل لسقط اى غير ش اى لا ينتقض الوضوء

نوم غير ما ذكر وهو النوم قائما او قاعدا او راكعا او ساجدا م والاغماء والجنون ش على اى هيئة

كان او يدخل فى الاغماء السكر وحده هنا ان يدخل فى مشيته تحرك وهو الصحيح وكذا فى اليمين

حتى لو حلف انه سكران يعتبر هذا الحد م وقهقهة مصل بالغ بركوع وسجود س حتى لا ينقض

الوضوء قهقهة الصبى وشرط ان تكون فى صلوة ذات ركوع وسجود حتى لو قهقه فى صلوة الجنازة

او سجدة التلاوة لا ينقض الوضوء بل يبطل ما قهقه فيه وانما شرط ما ذكر لان انتقاض الوضوء بها ثبت

بالحديث على خلاف القياس فيقتصر على مورده ثم القهقهة انما تنقض اذا كان يقظان

حتى لو نام فى الصلوة على اى هيئة فقهقه لا ينقض الوضوء وعند الشافعى رح

لا ينقض الوضوء بالقهقهة فيا صلاحها ان يكون مسموعا عنده وبجيرانه وهو يبطل الصلوة

والوضوء والضحك ان يكون مسموعا له لا لجيرانه وهو يبطل الصلوة لا الوضوء والتبسم

ان لا يكون مسموعا اصلا وهو لا يبطل شيئا م والمباشرة الفاحشة الا عند محمد رح ش

وهى ان يباشر بدنه بدن المرأة مجردين عن الثوب وانتشر آلته وتماس الفرجان م

لا دودة خرجت من جرح س لانها طاهرة وما عليها من النجاسة قليلة واما الخارجة

من الدبر فتنقض لان خروج القليل منه ناقض ومن الاحليل لانها خارجة من جرح ومن قبل المرأة

فيه اختلاف المشائخ رح م ولحم سقط منه ش اى من جرح م ومس المرأة والذكر س خلافا للشافعى رح

م وفرض الغسل المضمضة والاستنشاق ش وهما سنتان عند الشافعي رح ولنا ان الفم داخل من وجه خارج من وجه حسا عند انطباق الفم وانفتاحه وحكما في ابتلاع الصائم الريق ودخول شيء في فمه فجعلناه داخلا في الوضوء وخارجا في الغسل لان الوارد فيه صيغة المبالغة وهي قوله تعالى فاطهروا وفي الوضوء غسل الوجه وكذلك الانف واذا تمضمض وبقي في اسنانه طعام فلا بأس به م وغسل البدن ش اي جميع ظاهر البدن حتى لو بقي العجين في الظفر فاغتسل لا يجزي وفي الدرن يجزي اذ هو متولد من هناك وكذا الطين لان الماء ينفذ فيه وكذا الصبغ والحناء فالحاصل ان المعتبر في هذا الحرج فاذا الدهن فامر الماء عليه فلم يقبل ... واما ثقب القرط فان كان القرط فيها وعلى ظنه ان الماء لا يصل من غير تحريك فلا بد منه وان لم يكن القرط فيها فان غلب على ظنه ان الماء يصل من غير تكلف لا يتكلف وان غلب انه لا يصل الا بتكلف يتكلف وان انضم الثقب بعد نزع وصار بحال ان امر الماء عليها يدخلها وان غفل لا يدخلها امر الماء ولا يتكلف في ادخال شيء سوى الماء من خشب ونحوه وان كان في اصبعه خاتم ضيق يجب تحريكه ليصل الماء تحته ويجب على الاقلف ادخال الماء داخل القلفة في الغسل وان نزل البول اليها ولم يخرج عنها نقض الوضوء وهذا عند بعض المشائخ فلها حكم الظاهر من كل وجه وعند البعض لا يجب ايصال الماء اليها في الغسل مع انه ينقض الوضوء اذا نزل البول اليها فلها حكم الباطن في الغسل وحكم الظاهر في انتقاض الوضوء م لا دلكه ش خلافا لمالك رح م وسنته ان يبدأ فيغسل يديه وفرجه ويزيل نجاسة ان كان ش اي نجاسة الحقيقية التي على بدنه م ثم يتوضأ الا رجليه ش استثناء متصل اي يغسل اعضاء الوضوء الا رجليه م ثم يفيض الماء على كل بدنه ثلاثا ثم يغسل رجليه لا في مكانه ش اي اذا كان مكان الغسل مجتمع الماء المستعمل حتى اذا اغتسل على لوح او حجر يغسل رجليه هناك م وليس على المرأة نقض ضفيرتها ولا بلها اذا ابتل اصلها ش خص المرأة لقوله عليه السلام لام سلمة يكفيك اذا بلغ الماء اصول شعرك ويجب على الرجال نقضها وقيل اذا كان الرجل مضفر الشعر كالعلوية والاتراك لا يجب والاحوط ان يجب وقوله ولا بلها قال بعض المشائخ رح تبل ذوائبها وتعصرها لكن الاصح عدم وجوبه وهذا اذا كانت مفتولة واما اذا كانت منقوضة يجب ايصال الماء الى اثناء الشعر كما في اللحية لعدم الحرج

م وموجبه انزال مني ذي دفق وشهوة عند الانفصال ش حتى لو انزل بلا شهوة لا يجب الغسل عندنا خلافا للشافعي ثم الشهوة شرط وقت الانفصال عند ابي حنيفة ومحمد وفي وقت الخروج عند ابي يوسف ش حتى اذا انفصل بشهوة فاخذ راس الحشفة حتى سكنت شهوته فخرج بلا شهوة يجب الغسل عندهما لا عنده وان اغتسل قبل ان يبول ثم خرج بقية المني يجب الغسل ثانيا عندهما لا عنده م ولو في نوم ش ولا فرق في هذا بين الرجل والمرأة وروي عن محمد في غير رواية الاصول اذا تذكرت الاحتلام والانزال والتلذذ ولم تر بللا كان عليها الغسل قال شمس الائمة الحلواني لا يوخذ بهذه الرواية م وتغيب حشفة في قبل او دبر على الفاعل والمفعول به ورؤية المستيقظ المني او المذي وان لم يحتلم ش اما في المني فظاهر واما في المذي فلاحتمال كونه منيا رق بحرارة البدن وفيه خلاف ابي يوسف م وانقطاع الحيض والنفاس ش لقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن على قراءة التشديد ومتى كان الانقطاع سببا للغسل فاذا انقطع الدم ثم اسلمت لا يلزمها الغسل اذ وقت الانقطاع كانت كافرة وهي غير مامورة بالشرائع عندنا ومتى اسلمت لم يوجد السبب وهو الانقطاع بخلاف ما اذا اجنبت الكافرة ثم اسلمت حيث يجب عليها غسل الجنابة لان الجنابة امر مستمر فيكون جنبا بعد الاسلام والانقطاع غير مستمر فافترقا م لا وطي بهيمة بلا انزال م وسن للجمعة والعيدين والاحرام وعرفة ش وغسل الجمعة سنة الصلوة الجمعة وهو الصحيح م ويجوز الوضوء بماء السماء والارض كالمطر والعين ش وبماء الثلج ان كان ذائبا بحيث يتقاطر يجوز والا لا م وان تغير بطول المكث او بغيره احد اوصافه ش اي الطعم واللون والريح م بشيء طاهر كالتراب والاشنان والصابون والزعفران ش وانما عد هذه الاشياء ليعلم ان الحكم لا يختلف بان كان المخلوط من جنس الارض كالتراب او شيئا يقصد مخالطته للتطهير كالاشنان والصابون او شيئا اخر كالزعفران وعند ابي يوسف ان كان المخلوط شيئا يقصد به التطهير يجوز به الوضوء لا ان يغلب على الماء حتى يزول طبعه وهو الرقة والسيلان وان كان شيئا لا يقصد به التطهير ففي رواية يشترط لعدم جواز التوضي به غلبته على الماء وفي رواية لا يشترط وما ليس من جنس الارض فيه خلاف الشافعي رحمه الله

م وبماء جار فيه نجس لم ير اثره ش اي طعمه او لونه او ريحه اختلفوا في حد الجاري قيل

ما يذهب بتبنة او ورق فالذاهب النهر من فوق ونقية للماء جرى معه منتصب يجوز به الوضوء اذ هو ماء

جار وكل ماء ضعيف الجريان اذا توضأ به مجيب ان يجلس بحيث لا يستعمل غسالته او يمكث بين الغرفتين

مقدار ما يذهب غسالته واذا كان الحوض صغيرا يدخل فيه الماء من جانب ويخرج من جانب آخر يجوز الوضوء في

جميع جوانبه وعليه الفتوى من غير تفصيل بين ان يكون اربعا في اربع او اقل يوزا والكثر فلا يجوز

الا انه اذا اثر الماء فان علم ان ينتقل النجاسة لا يجوز والا يجوز حملا ان ينتقل لطول المكث واذا شد

كلب عرض النهر ويجري الماء فوقه ان كان ما يلاقي الكلب اقل مما لا يلاقيه يجوز الوضوء في الاسفل والا فلا

الفقيه ابو جعفر على هذا ادركت مشائخي وعن ابي يوسف لا بأس بالوضوء به اذا لم يتغير احد اوصافه م وبماء

مات فيه حيوان مائي المولد كالسمك والضفدع ش بكسر الدال وانما قال مائي المولد حتى لو كان مولده في

غير الماء وهو يعيش في الماء يفسد الماء بموته فيه م وما ليس له دم سائل كالبق والذباب ش لان

النجس هو الدم المسفوح كما ذكرنا والحديث وقوع الذباب في الطعام وفيه خلاف الشافعي م لا بماء اعتصر

ش الرواية بفتح الميم م من شجر او ثمر ش اما ما يقطر من الشجر فيجوز به الوضوء م ولا بماء زال طبعه

بغلبة غيره اجزاء ش المراد به ان يخرج من طبع الماء وهو الرقة والسيلان م او بالطبخ

كالاشربة والخل ش نظير ما اعتصر من الشجر والثمر فشراب الريباس معتصر من الشجر وشراب التفاح

ونحوه معتصر من الثمر م وماء الباقلى ش نظير ما غلب عليه غيره اجزاء م والمرق ش نظير ما غلب عليه

غيره بالطبخ واما الماء الذي تغير بكثرة الاوراق الواقعة فيه حتى اذا رفع في الكف يظهر

فيه لون الاوراق فلا يجوز به الوضوء لانه كماء الباقلى م ولا بماء راكد وقع فيه نجس الا اذا

كان عشرة اذرع في عشرة اذرع ولا ينحسر ارضه بالغرف ش فحكمه حكم الماء الجاري

فان كانت النجاسة مرئية لا يتوضأ وكذا من موضع النجاسة

بل من الجانب الآخر وان كانت غير مرئية يتوضأ من جميع الجوانب وكذا من موضع

غسالته فالحد السنة التقدير بعشر في عشر لا يرجع الى اصل شرعي يعتمد عليه اقول

المعتبر اذا الماء ... قوله وكذا في موضع غسالته اي يجوز فيه الوضوء

اصل المسئلة ان الغدير العظيم الذي لا يتحرك احد طرفيه بتحريك الطرف الآخر اذا وقعت النجاسة في احد جوانبه جاز الوضوء من الجانب الآخر ثم قدر هذا العظيم في عشر في عشر وانما قدره بناء على قوله عليه السلام من حفر بئرا فله حولها اربعون ذراعا فيكون له حريمها من كل جانب عشرة فيفهم من هذا انه اذا اراد آخر ان يحفر في حريمها بئرا يمنع منه لانه يجذب الماء اليها وينقص الماء في البئر الاولى وان اراد ان يحفر بئرا بالوعة يمنع ايضا لسراية النجاسة الى البئر الاولى وتنجيس مائها ولا يمنع فيما وراء الحريم وهو عشرة في عشرة فعلم ان الشرع اعتبر العشرة في العشرة في عدم سراية النجاسة حتى لو كانت النجاسة تسري يحكم بالمنع ثم المتأخرون وسعوا الامر على الناس وجوزوا الوضوء

في جميع جوانبه ولا بماء استعمل لقربة او رفع حدث ش

اعلم ان في الماء المستعمل اختلافات الاول في انه باي شيء يصير مستعملا فعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى بازالة الحدث وايضا بنية القربة فاذا توضأ المحدث وضوءا غير منوي يصير مستعملا ولو توضأ غير المحدث وضوءا منويا يصير مستعملا ايضا وعند محمد بالثاني فقط وعند الشافعي بازالة الحدث لكن ازالة الحدث لا يتحقق الا بنية القربة عنده بناء على اشتراط النية في الوضوء والاختلاف الثاني في انه متى يصير مستعملا ففي الهداية انه كما زال عن العضو صار مستعملا وفي الجامع الصغير انه اذا زال واستقر في موضع يصير مستعملا والاختلاف الثالث في حكمه فعند ابي حنيفة رحمه الله هو نجس نجاسة غليظة وعند ابي يوسف رحمه الله نجاسة خفيفة وعند محمد طاهر غير طهور وعند مالك والشافعي في قوله القديم هو طاهر مطهر ونحن نقول لو كان طاهرا مطهرا لجاز في السفر الوضوء به ثم الشرب منه ولم ينقل احد ذلك

م وكل اهاب دبغ فقد طهر الا جلد الخنزير

والا الآدمي ش اعلم ان الدباغة هي ازالة النتن والرطوبات النجسة من الجلد فان كانت بالادوية كالقرظ ونحوه يطهر الجلد ولا يعود نجاسته ابدا وان كانت بالتراب او بالشمس يطهر اذا يبس ثم ان اصابه الماء هل يعود نجسا ام لا فعن ابي حنيفة رح روايتان وعن ابي يوسف رح انه ان صار بالشمس بحيث لو ترك لم يفسد كان دباغا وعن محمد رح جلد الميتة اذا يبس ووقع في الماء لم ينجس من غير فصل والصحيح في نافجة المسك جواز الصلوة معها من غير فصل م وما طهر جلده بالدبغ يطهر بالذكوة وكذا لحمه وان لم يؤكل وما لا فلا ش اي ما لم يطهر جلده بالدبغ لا يطهر بالذكوة والمراد بالذكوة ان يذبح المسلم او الكتابي من غير ان يترك التسمية عامدا م وشعر الميتة وعظمها وعصبها وحافرها وقرنها وشعر الانسان وعظمه طاهر ويجوز صلوة من اعاد سنه الى فمه وان جاوز قدر الدرهم ش افرد هذه المسئلة بالذكر مع انها فهمت مما مر لان السن عظم وقد ذكر ان العظم طاهر لكن الاختلاف فيها فانه اذا كان اكثر من قدر الدرهم لا يجوز الصلوة عند محمد رح

م فصل بئر وقع فيها نجس او مات فيها حيوان وانتفخ او تفسخ او مات فيها آدمي او شاة او كلب ينزح كل مائها ان امكن والا فقدر ما فيها ش الاصح ان يؤخذ بقول رجلين لهما بصارة في امر الماء وعند محمد رح يقدر بمائتي دلو الى ثلثمائة م وفي نحو حمامة او دجاجة ماتت فيها اربعون الى ستين وفي نحو فارة او عصفور عشرون الى ثلثين ش والمعتبر الدلو الوسط وما جاوزه احتسب به ويتنجس البئر من وقت الوقوع ان علم ذلك والا فمن يوم وليلة ان لم ينتفخ ومن ثلثة ايام ولياليها ان انتفخ وقالا من وجد م وسور الآدمي والفرس وكل ما يؤكل لحمه طاهر والكلب والخنزير وسباع البهائم نجس والهرة والدجاجة المخلاة وسباع الطير وسواكن البيوت مكروه والحمار والبغل مشكوك يتوضأ به ويتيمم ش اي يتوضأ بالمشكوك ثم يتيمم الا في المكروه يتوضأ به فقط ان علم غيره م والعرق معتبر بالسور ش لان السور مخلوط باللعاب وحكم اللعاب والعرق واحد لان كلا منهما متولد من اللحم فان قيل يجب ان لا يكون بين سور ماكول اللحم وغيره فرق لان اعتبار اللحم فلحم كل واحد منهما طاهر الا ترى ان غير ماكول اللحم اذا ذكي لم ينجس

العين اذا لم يكن لحمه طاهرا وان عنيتم ان لحمه مخلوط بالدم فما كول وغيره فى ذلك سواء قلنا الحرمة اذا لم تكن للكرامة فانها اية النجاسة لكن فيه شبهة ان النجاسة لاختلاط الدم باللحم اذ لو لا ذلك بل يكون النجاسة لذاته لكان نجس العين وليس كذلك ففى ما كول اللحم ان كان نجسا فلعابه متولد من اللحم الحرام المخلوط بالدم فيكون نجسا لاجتماع الامرين وهما الحرمة والاختلاط بالدم واما فى ماكول اللحم فلم يوجد الا احدهما وهو الاختلاط بالدم فلم يوجب نجاسة السؤر لان هذه العلة بانفرادها ضعيفة اذ الدم المستقر فى موضعه لم يعط حكم النجاسة فى الحى واذا لم يكن حيا فان لم يكن مذكى كان لحمه نجسا سواء كان ماكول اللحم وغيره لانه صار بالموت حراما فالحرمة موجودة مع اختلاط الدم فيكون نجسا وان كان مذكى كان طاهرا اما فى ماكول اللحم فلانه لم توجد الحرمة ولا الاختلاط بالدم واما فى غير ماكول اللحم فلانه لم يوجد الاختلاط بالدم والحرمة المجردة غير كافية فى النجاسة على ما مر من انها انما تثبت باجتماع الامرين م فان عدم الماء الا نبيذ التمر قال ابو حنيفة رح يتوضأ به فقط و ابو يوسف رح بالتيمم فقط ومحمد رح بهما والخلاف فى نبيذ هو حلو رقيق يسيل كالماء اما اذا اشتد وصار مسكرا لا يتوضأ به اجماعا

باب التيمم

هو لمحدث وجنب وحائض ونفساء لم يقدروا على الماء ش اى على ماء يكفى لطهارة حتى اذا كان للجنب ماء يكفى للوضوء لا للغسل يتيمم ولا يجب عليه التوضى عندنا خلافا للشافعى رحمه الله اما اذا كان مع الجنابة حدث يوجب الوضوء يجب عليه الوضوء فالتيمم للجنابة ح بالاتفاق واذا كان للمحدث ماء يكفى لغسل بعض اعضائه فالخلاف ثابت ايضا م لبعده ميلا ش الميل ثلث الفرسخ وقيل ثلثة الاف ذراع وخمسمائة الى اربعة الاف وما ذكر ظاهر الرواية وفى رواية الحسن الميل انما يكون معتبرا اذا كان فى طرف غير قدامه حتى يصير ميلين ذهابا ومجيئا واما اذا كان فى قدامه فيعتبر ان يكون ميلين م او لمرض ش لا يقدر معه على استعمال الماء او ان استعمل الماء اشتد مرضه حتى لا يشترط خوف التلف خلافا للشافعى رحمه الله اذ ضرر اشتداد المرض فوق ضرر زيادة الثمن وهو يبيح التيمم م او برد ش اى ان استعمل يهلك م او عدو او عطش ش اى ان استعمل الماء خاف العطش او بيع الماء للشرب حتى اذا وجد المسافر الماء فى جب

معه للشرب جاز له التيمم الا اذا كان كثيرا فيستدل على انه للشرب والوضوء واما الماء المعد للوضوء

فانه يجوز ان يشربه وعند الامام الفضلي عكس هذا فلا يجوز التيمم م او لعدم آله ش

دلو او رشاء م او خوف فوت صلوة العيد في الابتداء ش اي اذا خاف فوت صلوة العيد جاز له

ان يتيمم ويشرع فيها هذا بالاتفاق م وبعد الشروع متوضيا والحدث للبناء ش اي اذا شرع في صلوة

العيد متوضيا ثم سبقه الحدث ويخاف انه ان توضأ يفوته الصلوة جاز له التيمم للبناء وهذا عند ابي حنيفة رحمه

الله وعندهما ان شرع بالتيمم وسبقه الحدث جاز له التيمم للبناء بالاتفاق فقوله م يحل رخصة و

صنيعه ولم يقيده اسقط المحشي وما بعده وقوله للبناء وقوله للبعد مع المحشي متعلق بقوله لم يقيد وقوله

في الابتداء متعلق بالمسئلة تقديره التيمم لخوف فوت صلوة العيد في الابتداء وبعد الشروع متوضيا

ضمنه م او صلوة الجنازة لغير الولي لا لفوت الجمعة والوقتية ش لان فوتهما الى خلف وهو الظهر

والقضاء م ضربتان لمسح وجهه وضربة ليديه مع مرفقيه ش ولا يشترط الترتيب عندنا والفتوى على انه يشترط

الاستيعاب حتى لو بقي شيء قليل لا يجزيه والاحسن في مسح الذراعين ان يمسح ظاهر الذراع اليمنى بالوسطى و

البنصر والخنصر مع شيء من الكف اليسرى مبتديا من رؤس الاصابع ثم باطنها بالمسبحة والابهام الى رؤس

الاصابع وهكذا يفعل بالذراع اليسرى ثم اذا لم يدخل الغبار بين اصابعه فعليه ان يخلل اصابعه

فيحتاج الى ضربة ثالثة لتخليلها م على كل طاهر ش متعلق بضربتين م من جنس الارض كالتراب

والرمل والحجر ش وكذا الكحل والزرنيخ واما الذهب والفضة فلا يجوز بهما اذا كانا

مسبوكين فان كانا غير مسبوكين مختلطين بالتراب يجوز والحنطة والشعير ان كان

عليهما غبار يجوز والا فلا ولا يجوز على مكان فيه نجاسة وقد زال اثرها مع انه

يجوز الصلوة فيه ولا يجوز بالرماد هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى

اما عند ابي يوسف رحمه الله فلا يجوز الا بالتراب والرمل وعند الشافعي رحمه الله

لا يجوز الا بالتراب م ولو بلا نقع وعليه ش اي على النقع فلو كسر دارا او صدم حائطا

او كال حنطة فاصاب وجهه وذراعيه غبار لا يجزيه حتى يمره عليه م مع قدرته على الصعيد بنية اداء الصلوة

شرط النية فرض في التيمم خلافا لزفر رح حتى اذا كان به حدث يوجب الغسل كالجنابة وحدث يوجب الوضوء ينبغي ان ينوي عنهما فان نوى عن احدهما لا يقع عن الآخر لكن يكفي تيمم واحد عنهما م فلا يجوز تيمم كافر لا سلامه ش اي لا يجوز الصلوة بهذا التيمم عندهما خلافا لابي يوسف رح فعنده يشترط لصحة التيمم في حق جواز الصلوة ان ينوي قربة مقصودة سواء كانت لا تصح بدون الطهارة كالصلوة او تصح كالاسلام وعندهما يشترط ان لا تصح الا بالطهارة فان تيمم لصلوة الجنازة او سجدة التلاوة يجوز بهذا التيمم اداء المكتوبات وان تيمم لمس المصحف او دخول المسجد لا تصح به الصلوة لانه لم ينو قربة مقصودة لكن يحل له مس المصحف ودخول المسجد م وجاز وضوءه بلا نية ش حتى ان توضأ بلا نية فاسلم جازت صلوته بهذا الوضوء خلافا للشافعي رح وهذا بناء على مسئلة اشتراط النية في الوضوء فان توضأ بالنية فاسلم فالخلاف ثابت ايضا لان نية الكافر لغو لعدم الاهلية وانما قال بلا نية مبالغة فيصح وضوء الكافر مع النية بالطريق الاولى م ويصح في الوقت ش اتفاقا م وقبله ش خلافا للشافعي رح فلا يجوز به الصلوة الا في الوقت عنده وهذا بناء على ما عرف في اصول الفقه ان التراب خلف ضروري عن الماء عنده وعندنا خلف مطلق فهو بمنزلة الماء ما لم يجد الماء طاهر ونحن يجوز التيمم عندنا خلافا له وقوله عليه السلام التراب طهور المسلم ولو الى عشر حجج يؤيد ما قلنا م وبعد طلبه من رفيق له ماء منعه ش حتى اذا صلى بعد المنع ثم اعطاه ينتقض تيممه الآن فلا يعيد ما قد صلى م وقبل طلبه جاز خلافا لهما ش هكذا ذكر في الهداية وذكر في المبسوط انه ان لم يطلب منه وصلى لم يجز لان الماء مبذول عادة وفي موضع اخر من المبسوط انه ان كان مع رفيقه ماء فعليه ان يسأله الا على قول الحسن بن زياد فانه يقول السؤال ذل وفيه بعض الحرج ولم يشرع التيمم الا لدفع الحرج لكنا نقول ماء الطهارة مبذول عادة وليس في سؤال ما يحتاج اليه مذلة فقد سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم بعض حوائجه من غيره وفي الزيادات ان المتيمم للسفر اذا رأى مع رجل ماء كثيرا وهو في الصلوة وغلب على ظنه انه لا يعطيه او شك مضى على صلوته لانه صح شروعه فلا يقطع بالشك بخلاف ما اذا كان خارج الصلوة ولم يطلب وتيمم حيث لا يجوز له الشروع بالشك فان القدرة والعجز مشكوك فيهما وان غلب على ظنه انه يعطيه قطع الصلوة وطلب منه الماء ثم قال فاذا فرغ من

١٢ سه الزيادات

من الصلوة فسأله فاعطاه او اعطى بثمن المثل وهو قادر عليه استانف الصلوة فاذا لم يعط اتمت صلوته وكذا اذا ابى
ثم اعطى ولكن ينتقض التيمم الان اقول اني اردت ان استوعب الاقسام كلها فاعلم انه اذا راى الماء خارج الصلوة
فصلى ولم يسأل بعد الصلوة فيظهر العجز او القدرة فعلى ما ذكر في المبسوط سواء غلب على ظنه الاعطاء او عدمه او شك
فيهما وهي مسئلة المتن واذا راى في الصلوة ولم يسأل بعدها فكذا وان راى خارج الصلوة ولم يسأل وصلى ثم سأل
فان اعطى يبطل صلوته وان لم يعط تمت سواء ظن الاعطاء او المنع او شك فيهما وان راى في الصلوة فكما ذكر في الزيادات
لكن ينبغي ان يجوز ان يحمل على انه قطع الصلوة فيما اذا ظن المنع او شك فسأله فان اعطى يبطل تيممه وان ابى فهو باق
والاخرى انه اذا اتم الصلوة فيما اذا ظن انه يعطيه ثم سأل فان اعطاه بطل صلوته وان ابى تمت لانه
ظهر ان ظنه كان خطاء بخلاف مسئلة التحري لان القبلة جهة التحري اصالة وههنا الحكم دائر على حقيقة
القدرة والعجز فاقيم غلبة الظن مقامهما تيسيرا فاذا ظهر خلافه لم يبق قائما مقامهما م ويصلي ما شاء من فرض ونفل ش
خلافا للشافعي م وينقضه ناقض الوضوء وقدرته على ماء كاف لطهره ش حتى اذا قدر على الماء ولم يتوضأ ثم عدم الماء
اعاد التيمم وانما قال كاف لطهره حتى اذا اغتسل الجنب ولم يصل الماء لظهره وفني الماء واحدث حدثا يوجب الوضوء فتيمم
لهما ثم وجد من الماء ما يكفيهما بطل تيممه في حق كل واحد منهما وان لم يكف لاحد منهما بقي في حقهما وان كفى لاحدهما
بعينه غسله وبقي التيمم في حق الاخر وان كفى لكل منهما منفردا غسل اللمعة لان الجنابة اغلظ فاذا غسل اللمعة
هل يعيد التيمم للحدث فيه روايتان وان تيمم اولا ثم غسل اللمعة ففي اعادة التيمم للحدث روايتان ايضا وان صرف الى الحدث
انتقض تيممه في حق اللمعة باتفاق الروايتين هذا اذا تيمم للحدثين تيمما واحدا اما اذا تيمم للجنابة ثم احدث فتيمم
للحدث ثم وجد الماء فكذا في الوجوه المذكورة وان تيمم للجنابة ثم احدث ولم يتيمم للحدث فوجد الماء فان كفى
اللمعة والوضوء فظاهر وان لم يكف لاحد لا ينتقض تيممه فيستعمل الماء في اللمعة تقليلا
للجنابة ويتيمم للحدث وان كفى للمعة لا للوضوء ينتقض تيممه للجنابة ويغسل اللمعة
ويتيمم للحدث وان كفى للوضوء لا للمعة فتيممه باق وعليه الوضوء وان كفى لكل
واحد منهما منفردا يصرفه الى اللمعة ويتيمم للحدث فان توضأ به جاز ويعيد التيمم للجنابة
ولم يتوضأ به ولكن بدأ بالتيمم للحدث ثم صرفه الى اللمعة هل يعيد التيمم ا ه +

19

[illegible]

ففي رواية الزيادات نعيده وفي رواية الاصل لا لانه انما يثبت القدرة اذا لم يكن مصروفا
الى جهة اهم حتى اذا كان على بدنه او ثوبه نجاسة يصرفه الى النجاسة ثم القدرة تثبت بطريق
الاباحة وبطريق التمليك فان قال صاحب الماء لجماعة من المتيممين ليتوضأ بهذا الماء ايكم
شاء والماء يكفي لكل واحد منفردا ينتقض تيمم كل واحد فاذا توضأ به واحد يعيد الباقون
تيممهم لثبوت القدرة لكل واحد على الانفراد واما اذا قال هذا الماء لكم ونقضوا لا ينتقض
تيممهم اما عندهما فلان هبة المشاع يوجب الملك على سبيل الاشتراك فيملك كل واحد
مقدار الا يكفيه واما عند ابي حنيفة فالاصح انه يبقى على ملك الواهب فلم يثبت الاباحة لانها بطل الهبة
ما في ضمنه من الاباحة ثم ان اباحوا واحدا بعينه ينتقض تيممه عندهما لا عنده لانه لم ...
م لا اردنه **ش** حتى اذا تيمم المسلم ثم ارتد نعوذ بالله منه ثم اسلم يجوز صلوته بذلك التيمم **م** ويندب لراجيه **ش**
اي لراجي الماء **م** ان يؤخر صلوته الى اخر الوقت **ش** فلو صلى بالتيمم في اول الوقت ثم وجد الماء والوقت باق لا يعيد
الصلوة **م** ويجب طلبه قدر غلوة لو ظنه قريبا والا فلا **ش** الغلوة مقدار ثلثمائة ذراع الى اربعمائة وعن ابي يوسف
انه اذا كان الماء بحيث لو ذهب اليه وتوضأ تذهب القافلة وتغيب عن بصره كان بعيدا جاز له التيمم فان هذا احسن
جدا **م** ولو نسيه مسافر في رحله وصلى متيمما ثم ذكره في الوقت لم يعد خلافا لابي يوسف **ش**
قيل الخلاف فيما اذا وضعه بنفسه او وضعه غيره بامره اما اذا وضعه غيره وهو لا يعلم فقد قيل يجوز التيمم
له اتفاقا وقيل الخلاف في الوجهين كذا في الهداية ويجب ان يعلم ان المانع عن الوضوء اذا كان من جهة العباد
كاسير يمنعه الكفار عن الوضوء او محبوس في السجن والذي قيل له ان توضأت قتلتك يجوز له
التيمم لكن اذا زال المانع ينبغي ان يعيد الصلوة كذا في الذخيرة

م باب المسح على الخفين

جاز بالسنة **ش** اي بالسنة المشهورة فيجوز بها الزيادة على الكتاب فان موجبه غسل
الرجلين **م** للمحدث دون من عليه الغسل **ش** قيل صورته جنب تيمم ثم احدث ومعه
من الماء ما يتوضأ به فتوضأ ولبس خفيه ثم مر على ماء يكفي للاغتسال ولم يغتسل ثم وجد
من الماء ما يتوضأ به فتيمم ثانيا للجنابة فان احدث بعد ذلك توضأ ونزع خفيه

... فيهما تكرر والاصح في الجنابة لعدم التكرار كذا في التبيين **ع** قوله قيل صورته وقد رايت اكثر الصور التي اوردها شراح الهداية والوقاية و

وتنسل رجليه لان الجنابة حلت الرجل ثم رفع الماء م خطوطا بالاصابع منفرجة بيده من اصابع الرجل الى

الساق ش هذا صفة المسح على الوجه المسنون فلو لم يفرج الاصابع لكن مسح مقدار الواجب جاز وان مسح باصبع واحدة

ثم بلها ومسح ثانيا ثم هكذا جاز ايضا ان مسح كل مرة غير ما مسح قبل ذلك وان مسح بالابهام والمسبحة منفرجتين

جاز ايضا لان ما بينهما مقدار اصبع اخرى وسئل محمد عن صفة المسح فقال ان يضع اصابع يديه

على مقدم خفيه ويجافي بطن كفيه ويمدهما الى الساق او يضع كفيه مع الاصابع ويمدهما

جملة لكن ان مسح برءوس الاصابع وجاء في اصول الاصابع والكف لا يجوز الا ان يبتل من الخف عند الوضع

مقدار الواجب وهو مقدار ثلث اصابع هكذا ذكر في المحيط وذكر في الذخيرة ان المسح برءوس الاصابع

يجوز ان كان الماء متقاطرا لانه اذا كان الماء متقاطرا فالماء ينزل من اصابعه الى رءوسها فاذا مد كانه

اخذ ماء جديدا ولو مسح بظهر الكف جاز لكن السنة بباطنها وكذا ان ابتدا من طرف الساق ولو نسي المسح

واصاب المطر ظاهر خفيه حصل المسح وكذا مسح الراس وكذا لو مشى في الحشيش فابتل ظاهر خفيه

ولو باطلا هو الصحيح م على ظاهرهما ش الخف ما يستر الكعب او يكون الظاهر منه اقل من ثلث اصابع الرجل اصغرها

اما لو ظهر قدر ثلث اصابع الرجل فلا يجوز لان هذا بمنزلة الخرق ولا باس بان يكون واسعا بحيث يرى

رجله من اعلى الخف م او جرموقيه ش اى على خفين يلبسان فوق الخفين ليكونا وقاية لهما من الوحل والنجاسة

فان كانا من اديم او نحوه جاز عليهما المسح سواء لبسهما منفردين او فوق الخفين وان كانا من كرباس او نحوه

فان لبسهما منفردين لا يجوز وكذا ان لبسهما فوق على الخفين الا ان يكونا بحيث يصل بلل المسح الى الخف

الداخل ثم اذا كانا من نحو اديم وقد لبسهما فوق الخفين فان لبسهما بعدما احدث ومسح على

الخفين لا يجوز المسح على الجرموقين وان لبسهما قبل الحدث ومسح عليهما ثم نزعهما دون

الخفين اعاد المسح على الخفين الداخلين بخلاف ما اذا مسح على خف ذي طاقين فنزع

احد الطاقين لا يعيد المسح على الطاق الاخر وان نزع احد الجرموقين فعليه ان يعيد

المسح على الجرموق الاخر وعن ابي يوسف ان يخلع الجرموق الاخر ويمسح على الخفين م

او جوربيه الثخينين ش اى بحيث يستمسكان على الساق بلا شد م منعلين

او مجلدين سن حتى اذا كانا ثخينين غير منعلين او مجلدين لا يجوز عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وعنه انه رجع الى قولهما وبه يفتى م ملبوسين على طهر تام وقت الحدث سن فلو توضأ وضوء ا غير مرتب فغسل الرجلين ولبس الخفين ثم غسل باقي الاعضاء ثم احدث او توضأ او توضأ وضوء مرتبا فغسل رجله اليمنى وادخلها في الخف ثم غسل رجله اليسرى وادخلها في الخف ليست الطهارة تامة في الصورة الاولى اذا لبس الخفين وفي الصورة الثانية اذا لبس اليمنى لكنهما ملبوسان على طهارة كاملة وقت الحدث فعلم ان قوله ملبوسين احسن من عبارتهم وهي اذ لبسهما على طهارة كاملة وقت الحدث لان المراد الطهارة الكاملة وقت الحدث وهذا الوقت هو زمان بقاء اللبس لا زمان حدوثه فيصح ان يقال هما ملبوسان على طهارة كاملة وقت الحدث ولا يصح ان يقال لبسهما على طهارة كاملة وقت الحدث لان الفعل دال على الحدوث والتجدد والاسم دال على الدوام والاستمرار

م لا على عمامة وقلنسوة وبرقع وقفازين سن القفاز ما يلبس الكف ليكف عنها مخلب الصقر ونحوه

م وفرضه قدر ثلث اصابع اليد ش فان مسح رسول الله صلى الله عليه وسلم كان خطوطا فعلم انه بالاصابع دون الكف وما زاد على مقدار ثلث اصابع انما هو بماء مستعمل فلا اعتبار له فنفى مقدار ثلث اصابع ولا يفرض فيه شيء اخر كالنية وغيرها م ومدته للمقيم يوم وليلة وللمسافر ثلاثة ايام ولياليها من حين الحدث سن لان قوله عم يمسح المقيم يوما وليلة الحديث افاد جواز المسح في المدة المذكورة وقبل الحدث لا يحتاج الى المسح فالزمان الذي يحتاج فيه الى المسح هو من وقت الحدث مقدرا بالمقدار المذكور م وينقضه ناقض الوضوء ونزع الخف ذكر لفظ الواحد ولم يقل نزع الخفين ليشمل ان نزع احدهما ناقض فانه اذا نزع احدهما وجب عندنا احدى الرجلين فوجب غسل الاخرى اذ لا جمع بين الغسل والمسح وكذا ان دخل الماء احد خفيه حتى صار جميع الرجل مغسولا وان اصاب الماء اكثرها فكذا عند الفقيه ابي جعفر م ومضي المدة ف

٥٢

بقية الاعضاء وينبغي ان يكون فيه خلاف مالك رحمه الله بناء على فرضية الموالاة عنده هـ وخروج اكثر العقب الى الساق نزع ش ولفظ القدوري اكثر القدم وهذا مختار في المتن مروي عن ابي حنيفة رحمه الله هـ ويمنعه خرق خفيه مثله قدر ثلث اصابع الرجل اصغرها لا ما دونها ش فلو كان الخرق طويلا لا يدخل فيه ثلث اصابع ان ادخلت لكن لا يبدو منه هذا القدر جاز المسح ولو كان منضما لكن ينفتح اذا مشى ويظهر هذا القدر لا يجوز فعلم منه انه ما يمنع من الخرز ونحوها منشق تحت اسفل الكعب ان كان يسائر الكعب مخيطا ونحوه بحيث بعد اللبس بحيث لم يبد منه شيء فهوا كغير المشقوق وان بدا كان كالخرق فيعتبر المقدار المذكور هـ ويجمع خروق خف لا خفين ش اي اذا كان على خف واحد خروق كثيرة تحت الساق ويبدو من كل واحد شيء قليل بحيث لو جمع يكون مقدار ثلث اصابع يمنع المسح ولو كان هذا المقدار في الخفين جاز المسح هـ وفيهما اربع مسائل لانه سافر قبل تمام يوم وليلة وبعدهما ان اقام قبلهما وبعدهما ش فهنا اربع مسايل لانه اما ان يسافر المقيم او يقيم المسافر وكل منهما اما قبل تمام يوم وليلة او بعدهما وقد ذكر في المتن ثلثة منها ولم يذكر ما اذا سافر المقيم بعد تمام يوم وليلة وحكمه ظاهر وهو وجوب النزع هـ ويجوز على جبيرة محدث ولا يبطل السقوط الا عن برء ش المسح على الجبيرة ان امكنه جاز تركه وان لم يضره فقد اختلف الروايات عن ابي حنيفة رحمه الله في جواز تركه والماخوذ انه لا يجوز تركه ثم لا يشترط كون الجبيرة مشدودة على الطهارة كاملة وانما يجوز المسح على الجبيرة اذا لم يقدر على مسح ذلك الموضع كما لا يقدر على غسله بان كان الماء يضره او كانت الجبيرة مشدودة بحيث يضره حلها اما اذا كان قادرا على مسحه فلا يجوز مسح الجبيرة واذا كان في بعض اعضائه شقاق فان عجز عن غسله يلزمه امرار الماء عليه فان عجز عنه يكفيه المسح ثم ان عجز عنه يغسل ما حوله ويتركه وان كان الشقاق في يديه ويعجز عن الوضوء استعان بالغير ليوضيه فان لم يستعن وتيمم جاز خلافا لهما واذا وضع الدواء على شقاق الرجل امر الماء فوق الدواء فاذا امر الماء ثم سقط الدواء ان كان السقوط عن برء غسل ذلك الموضع والا فلا واذا افتصد ووضع خرقة

وشد العصابة فعند بعض المشائخ لا يجوز المسح عليها بل على الخرقة وعند البعض ان امكنه شد العصابة بلا اعانة احد لا يجوز عليها المسح وان لم يمكنه ذلك يجوز وقال بعضهم ان كان حل العصابة وغسل ما تحتها يضر الجراحة جاز المسح عليها والا فلا وكذا الحكم في كل خرقة جاوزت موضع الجراحة وان كان حل العصابة لا يضر لكن نزعها عن موضع الجراحة يضر يحلها ويغسل ما تحتها الى موضع الجراحة ثم يشدها ويمسح موضع الجراحة وعامة المشائخ على جواز مسح عصابة المفتصد واما الموضع الظاهر من اليد ما بين العقدتين من العصابة فالاصح انه يكفيه المسح اذ لو غسل تبتل العصابة فربما تنفذ البلة الى موضع الفصد ويشترط الاستيعاب في مسح الجبيرة والعصابة في رواية الحسن عن ابي حنيفة وهو المذكور في الاصل وعند البعض يكفي الاكثر واذا مسح ثم نزعها ثم اعادها فعليه ان يعيد المسح وان لم يعد اجزأه اذا سقطت عنها فبدلها باخرى فالاحسن اعادة المسح وان لم يعد اجزأه ولا يشترط تثليث مسح الجبائر بل يكفيه مرة واحدة وهو الاصح ويجب ان يعلم ان مسح الجبيرة يخالف مسح الخف في انه يجوز على حدث ولا يتقدر بمدة واذا سقطت لا عن برء لا يبطل وان سقطت عن برء يجب غسل ذلك الموضع خاصة بخلاف ما اذا خلع احد الخفين حيث يلزمه غسل الرجلين

م باب الحيض

ش الدماء المختصة بالنساء ثلثة حيض واستحاضة ونفاس م والحيض هو دم تنفضه رحم امرأة بالغة ش اي بنت تسع سنين لا داء بها او لم تبلغ الاياس ش والذي لا يكون من الرحم ليس بحيض وكذا الذي قبل سن البلوغ اي تسع سنين وكذا ما ينقصه الرحم للمرض فان استمر الدم كان سيلان البعض طبيعيا فكان حيضا وسيلان البعض بسبب المرض فلا يكون حيضا وكما قيده بعدم الداء يجب ان يقيده بعدم الولادة ايضا احترازا عن النفاس ثم الاصح ان الحيض موقت الى سن الاياس واكثر المشائخ قدروا بستين سنة ومشائخ بخارى وخوارزم بخمس وخمسين فما رأت بعدها لا يكون حيضا في ظاهر المذهب والمختار انها اذا رأت دما قويا كالاسود والاحمر القاني كان حيضا ويبطل الاعتداد بالاشهر قبل التمام وبعده لا وان رأت صفرة او خضرة او تربية فهي استحاضة م واقله

٢٧

ثلثة ايام ولياليها واكثره عشرة **مش** وعند ابى يوسف رحمه الله اقله يومان والاكثر من اليوم

الثالث وعند الشافعى رحمه الله اقله يوم وليلة واكثره خمسة عشر يوما ولنا قوله عليه السلام اقل

الحيض للجارية البكر والثيب ثلثة ايام ولياليها واكثره عشرة ايام ثم اعلم ان مبدء الحيض من وقت خروج الدم الى

الفرج الخارج فاذا دخل الى الفرج الخارج بحيلولة الكرسف لا تقطع الصلوة فعند وضع الكرسف

انما يتحقق الخروج اذا وصل الدم الى ما يحاذى الفرج الخارج من الكرسف فاذا احمر من الكرسف ما يحاذى

الفرج الداخل لا يتحقق الخروج الا اذا رفعت الكرسف فيتحقق الخروج من وقت الرفع وكذا فى الاستحاضة

والنفاس والبول ووضع الرجل القطنة فى الاحليل والقلفة كالخارج ثم وضع الكرسف مستحب

للبكر فى الحيض وللثيب فى كل حال وموضعه موضع البكارة ويكره فى الفرج الداخل اذا طهرت

اذا وضعت اول الليل فحين اصبحت رأت عليه اثر الدم فالآن يثبت حكم الحيض والحائض اذا وضعت

ورأت عليه البياض حين اصبحت حكم بطهارتها من حين وضعت **هر** والطهر المتخلل

شر اى بين الدمين **هر** فى مدته **شر** اى فى الحيض **هر** وما رأت من لون سوى **شر** اى فى المدة

هر سوى البياض حيض **شر** فقوله والطهر مبتدأ وما رأت عطف عليه وحيض خبره واعلم ان الطهر

الذى يكون اقل من خمسة عشر يوما اذا تخلل بين الدمين فان كان اقل من ثلثة

ايام لا يفصل بينهما بل هو كالدم المتوالى اجماعا وان كان ثلثة ايام او اكثر فعند

ابى يوسف رح وهو قول ابى حنيفة رح آخرا لا يفصل وان كان اكثر من عشرة ايام فيجوز

بداية الحيض وختمه بالطهر على هذا القول فقط وقد ذكر ان الفتوى على هذا

تيسيرا على المفتى والمستفتى وفى رواية محمد رح عنه انه لا يفصل ان احاط

الدم بطرفيه فى عشرة او اقل وفى رواية ابن المبارك رحمه الله عنه انه يشترط مع

ذلك كون الدمين نصابا وعند محمد رح يشترط مع هذا كون الطهر مساويا

للدمين او اقل ثم اذا صار دما عنده فان وجد فى عشرة هو فيها طهر

آخر يغلب الدمين الحيطين به لكن يصير مغلوبا ان عد ذلك الدم الحكمى دما

فانه يعيد دما حتى يجعل الطهر الاخر حيضا ايضا الا في قول ابي سهيل رحمه الله ولا فرق بين كون الطهر الاخر مقدما على ذلك الطهر او موخرا وعند حسن ابن زياد رحمه الله الطهر الذي يكون ثلثة او اكثر يفصل مطلقا فهذه ستة اقوال وقد ذكر ان كثيرا من المتقدمين والمتاخرين افتوا بقول محمد رحمه الله و نحن نضع مثالا يجمع هذه الاقوال المتداعية رأت يوما دما واربعة عشر طهرا ثم يوما دما ثم ثمانية طهرا ثم يوما دما وسبعة طهرا ثم يومين دما وثلثة طهرا ثم يوما دما وثلثة طهرا ثم يوما دما ويومين طهرا ثم يوما دما فهذه خمسة واربعون يوما ففي رواية ابي يوسف رحمه الله العشرة الاولى والعشرة الرابعة حيض وفي رواية محمد رحمه الله العشرة التي بعد طهر هو اربعة عشر يوما وفي رواية ابن المبارك رحمه الله العشرة التي بعد طهر هو ثمانية وعنده العشرة التي بعد طهر هو سبعة وعند ابي سهيل رحمه الله الستة الاولى وعند الحسن الاربعة الاخيرة وما سوى ذلك استحاضة ففي كل صورة يكون الطهر الناقص فاصلا في هذه الاقوال سوى قول ابي يوسف رحمه الله فان كان احد الدمين نصابا كان حيضا وان كان كل واحد منهما نصابا فالاول حيض وان لم يكن شيء منهما نصابا فالكل استحاضة وانما استثنى قول ابي يوسف رحمه الله لان هذا لا ياتي على قوله واعلم ان الوان الحيض هي الحمرة والسواد فهما حيض اجماعا وكذا الصفرة المشبعة في الاصح والخضرة والصفرة الضعيفة والكدرة والتربية عندنا وفرق ما بينهما ان الكدرة تضرب الى البياض والتربية الى السواد وانما قدم مسئلة الطهر المتخلل على الوان الحيض لانها متعلقة بمدة الحيض فالحقها بها ثم ذكر الالوان ثم بعد ذلك شرع في احكام الحيض فقال ويمنع الصلوة والصوم وتقضيه هو لا هي شرح اي تقضي الصوم لا الصلوة بناء على ان الحيض يمنع وجوب الصلوة وصحة ادائها لكن لا يمنع وجوب الصوم فنفس وجوبه ثابتة بل يمنع صحة ادائه فيجب القضاء اذا طهرت ثم المعتبر عندنا اخر الوقت فاذا حاضت في اخر الوقت سقطت وان طهرت في اخر الوقت وجبت فاذا كانت طهارتها لعشرة وجبت الصلوة وان كان الباقي من الوقت لحظة وان كانت لاقل منها فان كان الباقي من الوقت مقدار

ما يسع الغسل والتحريمة وجبت والا فوقت الغسل يحتسب منها من مدة الحيض والصائمة اذا حاضت في النهار فان كان في آخره بطل صومها فيجب قضاؤه ان كان صوما واجبا وان كان نفلا لا يجزئ في صلوة النفل اذا حاضت في خلالها فانها تبطل ويجب قضاؤها وان طهرت في النهار ولم تاكل شيئا لا يجزئ صوم هذا اليوم لكن يجب عليها الامساك وان طهرت في الليل لعشرة ايام يصح صوم هذا اليوم وان كان الباقي من الليل لحظة وان طهرت لاقل من عشرة يصح الصوم ان كان الباقي من الليل مقدار ما يسع الغسل والتحريمة فان لم تغتسل في الليل لا يبطل صومها م ودخول المسجد والطواف سن لكونه يفعل في المسجد فان طافت مع هذا خللت م واستمتاع ما تحت الازار سن كالمباشرة والتفخيذ ويحل القبلة وملامسة ما فوق الازار وعند محمد يتقي شعار الدم اي موضع الفرج فقط م ولا تقرء لجنب ونفساء سن سواء كان اية او ما دونها عند الكرخي رحمه الله وهو المختار وعند الطحاوي رحمه الله يحل ما دون الاية هذا اذا قصدت القراءة فان لم تقصدها نحو ان تقول شكر النعمة الحمد لله رب العالمين فلا باس به ويجوز لها التهجي بالقران والمعلمة اذا حاضت فعند الكرخي تعلم كلمة كلمة وتقطع بين الكلمتين وعند الطحاوي نصف اية وتقطع ثم تعلم النصف الآخر اما دعاء القنوت فيكره عند بعض المشائخ وفي المحيط لا يكره وسائر الادعية الماثورة والاذكار لا باس بها ويكره قراءة التورية والانجيل م بخلاف المحدث سن متعلق بقوله ولا تقرء م ولا تمس هؤلاء سن اي الحائض والجنب والنفساء والمحدث م مصحفا الا بغلاف متجاف شن اي منفصل عنه واما كمائه للمصحف اذا كان موضوعا على لوح بحيث لا يمس مكتوبه فعند ابي يوسف رحمه الله يجوز وعند محمد لا م وكره مالكم والدرهم فيه سورة الا بصرتهم سن اراد بهما ما عليه اية من القران وانما قال السورة لان العادة كتابة سورة الاخلاص ونحوه على الدراهم م وحل وطي من تقطع دمها لاكثر الحيض او النفاس قبل الغسل دون وطي من تقطع لاقل منه سن اي لاقل

من الاكثر وهو ان ينقطع الحيض لاقل من عشرة والنفاس لاقل من اربعين هر الا اذا مضى عليها
وقت يسع فيه الغسل والتحريمة شر فحينئذ يحل وطؤها وان لم تغتسل اقامة للوقت الذي
تتمكن فيه من الاغتسال مقام حقيقة الاغتسال في حق حل الوطي واعلم انه اذا انقطع الدم
لاقل من عشرة ايام بعدما مضت ثلثة ايام او اكثر فان كان الانقطاع فيما دون العادة
يجب ان تؤخر الغسل الى اخر وقت الصلوة فاذا خافت الفوت اغتسلت وصلت
والمراد اخر الوقت المستحب دون وقت الكراهة وان كان الانقطاع على راس
عادتها او اكثر او كانت مبتداءة فتاخير الاغتسال بطريق الاستحباب وان انقطع لاقل
من ثلثة ايام اخرت الصلوة الى اخر الوقت فاذا خافت الفوت توضأت وصلت ثم في
الصور المذكورة اذا عاد الدم في العشرة بطل الحكم بطهارتها مبتداءة كانت او معتادة
فاذا انقطع الدم لعشرة او اكثر فبمضي العشرة يحكم بطهارتها ويجب عليها الاغتسال
وقد ذكر ان للمعتادة التي عادتها ان ترى يوما دما ويوما طهرا هكذا الى عشرة ايام
فاذا رات الدم تترك الصلوة والصوم فاذا طهرت في اليوم الثاني توضأت وصلت
ثم في اليوم الثالث تترك الصلوة والصوم ثم في اليوم الرابع اغتسلت وصلت
هكذا الى العشرة هر واقل الطهر خمسة عشر يوما ولا حد لاكثره شر الا لنصب العادة
فان اكثر الطهر مقدر في حقها ثم اختلفوا في تقديره والاصح انه مقدر بستة اشهر
الا ساعة لان العادة تقتضي نقصان طهر غير الحامل عن طهر الحامل واقل مدة
الحمل ستة اشهر فانتقص عن هذا بشيء وهو الساعة صورته مبتداءة رات عشرة ايام دما وستة اشهر
طهرا ثم استمر الدم تنقضي عدتها بتسعة عشر شهرا الا ثلث ساعات لانا نحتاج الى ثلث حيض كل حيض
عشرة والى ثلثة اطهار كل طهر ستة اشهر الا ساعة هر وما نقص عن اقل الحيض شر اي الدم الناقص عن الثلثة ايام
هر او زاد على اكثره شر اي على العشرة هر واكثر النفاس شر وهو اربعون يوما هر او على عادة عرفت الحيض فاوز
العشرة او نفاس وجاوز الاربعين شر اي اذا كانت لها عادة في الحيض و فرضنا انه...

فرأت الدم اثنى عشر يوما فخمسة ايام بعد السبعة استحاضة واذا كانت لها عادة فى النفاس
وهى ثلثون يوما مثلا فرأت الدم خمسين يوما فالعشرون التى بعد الثلثين استحاضة هذا حكم المعتادة
ثم اراد ان يبين حكم المبتداءة فقال م او على عشرة حيض من بلغت مستحاضة او على اربعين نفاسها
ش المبتداءة التى بلغت مستحاضة فحيضها من كل شهر عشرة ايام وما زاد عليها استحاضة فيكون
طهرها عشرين يوما واما النفاس فاذا لم تكن للمرأة عادة معروفة فنفاسها اربعون يوما وما زاد عليها
استحاضة فقوله حيض من بلغت بالجر عطف بيان لعشرة وقوله نفاسها بالجر عطف بيان لاربعين م
وما رأت حامل فهو استحاضة ش اى الدم الذى تراه الحامل ليس بحيض بل هو استحاضة فقوله
وما نقص مبتدأ وقوله فهو استحاضة خبره ثم بين حكم الاستحاضة فقال م لا تمنع صلوة وصوما
ووطيا ومن لم يمض عليه وقت فرض الا وبه حدث ش اى الحدث الذى ابتلى به م من استحاضة او رعاف ونحوهما
يتوضأ لوقت كل فرض ش احتراز عن قول الشافعى رح فان عنده يتوضأ لكل فرض م ويصلى به النوافل بقية الفرض
ويصلى به فيه ما شاء من فرض ونفل وينقضه خروج الوقت لا دخوله ش احتراز عن قول زفر رح فان الناقض
عنده دخول الوقت وعن قول ابى يوسف رح فان الناقض عنده كلاهما م فيصلى من توضأ قبل الزوال الى
الظهر ش خلافا لابى يوسف رح فانه حصل دخول الوقت لا الخروج م لا بعد طلوع الشمس من توضأ فيه
اى من توضأ قبل طلوع الشمس لكن توضأ بعد طلوع الفجر خلافا لزفر رح فانه وجد الناقض عندنا وعند ابى يوسف
وهو الخروج لا عنده فان الناقض عنده الدخول لم يحصل م والنفاس هو دم يعقب الولد ولا حد لاقله
واكثره اربعون يوما ش خلافا للشافعى رح اذ اكثره ستون يوما عنده م وهو لام التوأمين من الاول خلافا
لمحمد رح ش التوأمان ولدان من بطن واحد لا يكون بين ولادتيهما اقل مدة الحمل وهو ستة اشهر م
وانقضاء العدة من الاخير اجماعا وسقط ظهر بعض خلقه ولد ش سقط مثلث السين م
فتصير هى به نفساء والامة ام الولد ويقع المعلق بالولد ش اى اذا قال ان ولدت فانت طالق تطلق
بخروج سقط ظهر بعض خلقه م وتنقضى العدة به ش اى اذا طلقها زوجها تنقضى عدتها بخروج هذا
السقط

باب الانجاس

يطهر بدن المصلى وثوبه ومكانه

٢٩

من نجس مرئي بزوال عينه وان بقي اثر يشق زواله بالماء ش بالماء متعلق بقوله بزوال عينه م
وبغسل مائع طاهر مزيل كالخل وغيره وعما لا يرى اثره س عطف على قوله عن نجس مرئي م بغسله
ثلثا وعصره في كل مرة ان امكن ش يشترط ان يبالغ في العصر في المرة الثالثة بقدر قوته م والا
ويترك الى عدم القطران ثم وثم هكذا وخفه عن ذي جرم جف بالدلك بالارض وجوزه
ابو يوسف في رطبه ش اي في رطب ذي جرم اذا بالغ وبه يفتى وعما لا جرم له بالغسل فقط
س اي يطهر الخف عما لا جرم له كالبول بالغسل فقط م وعن المني بغسله ش سواء كان طريا او
يابسا م او فركه يابسه ش هذا اذا كان راس الذكر طاهرا بان بال ولم يتجاوز البول عن راس المخرج
او يتجاوز واستنجى والفرق بين الثوب والبدن في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رح
لا يطهر البدن بالفرك م والسيف ونحوه بالمسح والبساط يجري الماء عليه يوما وليلة
والارض والآجر المفروش باليبس وذهاب الاثر للصلوة لا للتيمم س اي يجوز
الصلوة عليها ولا يجوز التيمم بها م وكذا الخص س في المغرب هو بيت من
قصب والمراد هنا السترة التي تكون على السطوح من القصب م وشجر
وكلاء قائم في الارض لو تنجس ثم جف يطهر وهو المختار وما قطع منها يغسله
لا غير س لما ذكر تطهير النجاسات شرع في تقسيمها الى الغليظة والخفيفة
وبيان ما هو عفو منها فقال م وقدر الدرهم من نجس غليظ كبول ودم وخمر
وخرء دجاج وبول حمار وهرة وفارة وروث وخثي وما دون ربع
الثوب مما خف كبول فرس وما يؤكل لحمه وخرء طير لا يؤكل لحمه عفي
وان زاد لا ش قيل المراد لربع الثوب ربع ادنى كل ثوب يجوز فيه الصلوة
وقيل ربع الموضع الذي اصابته النجاسة كالذيل والكم والدخريص وقدره
ابو يوسف بشبر في شبر وبعضهم ... فقال في الكثيف فما يقابله عرض
الكف في الرقيق ش المراد بعرض الكف عرض مقعر الكف وهو داخل مفاصل الاصابع م

م ودم السمك ليس بنجس ولعاب البغل والحمار لا ينجس طاهرا ش لانه مشكوك فالطاهر
لا يزول طهارته بالشك م وبول انتضح مثل رؤس الابر ليس بشئ وماء ورد على
نجس نجس كعكسه ش اى كما ان الماء نجس فى عكسه وهو ورود النجاسة
على الماء م لا رماد قذر وملح كان حمارا ش اى لا يكون شئ منهما نجسا وفى رماد القذر
خلاف الشافعى م ويصلى على ثوب بطانته نجس ش اى اذا لم يكن الثوب مضربا
م وعلى طرف ثياب طرف آخر منه نجس يتحرك احدهما بتحريك الآخر اولا ش انما قال
هذا احترازا عن قول من قال انما يجوز الصلوة على الطرف الآخر اذا لم يتحرك احد الطرفين
بتحريك الآخر م وفى ثوب ظهر فيه ندوة ثوب رطب نجس لف فيه لا كما يقطر شئ لو عصر
ش اى ظهر فيه الندوة بحيث لا يقطر الماء ولو عصر م او وضع رطبا على ما طين
بطين فيه سرقين ويبس او تنجس طرف منه فنسيه وغسل طرفا آخر بلا تحر
ش اى لا يشترط التحرى فى غسل طرف من الثوب م كحنطة بال عليها حمر فقسم
او وهب بعضها فيطهر ما بقى ش اعلم انه اذا وهب بعضها او قسمت الحنطة يكون كل
واحد من القسمين طاهرا اذ يحتمل كل واحد من القسمين ان يكون النجاسة فى القسم
الآخر فاعتبر هذا الاحتمال فى الطهارة لمكان الضرورة م ثم تتمت من كل حدث ش
اى خارج من احد السبيلين م غير النوم والريح ش فان قلت ان قيد الحدث بالخارج من احد
السبيلين فاستثناء النوم مستدرك وان لم يقيد به ففى كل حدث غير النوم والريح يكون
الاستنجاء سنة مثل الفصد ونحوه وليس كذلك قلت نقيد الحدث بالخارج من السبيلين واستثناء
النوم غير مستدرك لانه من هذا القبيل لان النوم انما ينقض لان فيه مظنة الخروج من السبيلين م
عما يحتى ينقيه بلا عدد سنة ش اى ليس فيه عدد مسنون عندنا خلافا للشافعى
يدبر بالحجر الاول ويقبل بالثانى ويدبر بالثالث صيفا ويقبل الرجل بالاول والثالث شتاء ش
الادبار الذهاب الى جانب الدبر والاقبال ضده ثم ان فى المسح اقبالا وادبارا مبالغة فى التنقية

وفي الصيف يؤخر بالحجر الاولى لان الخصية في الصيف مدلاة فلا يقبل احترازا عن تلويثها
ثم يقبل ثم يدبر مبالغة في التنظيف وفي الشتاء غير مدلاة فيقبل بالاول لان الاقبال
ابلغ في التنقية ثم يدبر ثم يقبل للمبالغة وانما قيد بالرجل لان المرأة تدبر بالاول ابدا
لئلا يتلوث فرجها والصيف والشتاء في ذلك سواء م وغسله بعد الحجر ادب فيغسل يديه
ثم يرخي المخرج مبالغة ويغسله ببطن اصبع او اصبعين او ثلث لا برءوسها ثم يغسل يديه
ثانيا ويجب ان يجاوز المخرج اكثر من قدر درهم ش هذا مذهب ابي حنيفة وابي يوسف
وهو ان يكون ما يجاوز اكثر من قدر الدرهم وعند محمد يعتبر ما جاوز مع موضع الاستنجاء
م ولا يستنجي بعظم وروث وطعام ويمين وكره استقبال القبلة واستدبارها
في الخلاء ش ولا يختلف هذا عندنا في البنيان والصحراء

كتاب الصلوة

م الوقت للفجر من الصبح المعترض في الافق الى طلوع
ذكاء ش احترز بالمعترض عن المستطيل وهو الصبح الكاذب م وللظهر من زواله
الى بلوغ ظل كل شئ مثليه سوى فيئ الزوال ش لا بد ههنا من معرفة وقت الزوال
وفيئ الزوال وطريقه ان تسوى الارض بحيث لا يكون بعضها مرتفعا وبعضها منخفضا
اما بصب الماء او ببعض موازين البنائين وترسم عليها دائرة وتسمى الدائرة الهندية وتنصب
في مركزها مقياس قائم بان يكون بعد راسه عن ثلث نقط من محيط الدائرة مساويا او تكون قامته
مقدار ربع قطر الدائرة فراس ظله في اول النهار خارج الدائرة لكن الظل ينقص الى ان يدخل في
الدائرة فتضع علامة على مدخل الظل من محيط الدائرة ولا شك ان الظل ينقص الى حد ما
ثم يزيد الى ان ينتهي الى المحيط الدائرة ثم يخرج منها وذلك بعد نصف النهار فتضع علامة
على مخرج الظل وتنصف القوس التي ما بين مدخل الظل ومخرجه وترسم خطا مستقيما
من منتصف القوس الى مركز الدائرة تخرجها الى الطرف الآخر من المحيط فهذا الخط هو خط
نصف النهار فاذا كان ظل المقياس على هذا الخط فهو نصف النهار وظل الذي في

في هذا الوقت هو فيء الزوال فاذا زال من هذا الخط فهو وقت الزوال فذلك اول وقت

الظهر وآخره اذا صار ظل المقياس مثلي المقياس سوى فيء الزوال فاذا كان فيء الزوال مقدار ربع المقياس

فآخر وقت الظهر ان يصير ظله مثلي المقياس وربعه هذا في رواية عن ابي حنيفة رح وفي رواية اخرى عنه وهو قول ابي

يوسف ومحمد و الشافعي اذا صار ظل كل شيء مثله سوى فيء الزوال هـ وللعصر منه الى غيبتها

ش فوقت العصر من آخر وقت الظهر على القولين الى ان تغيب الشمس هـ وللمغرب منه الى مغيب

الشفق وهو الحمرة عندهما وبه يفتى ش وعند ابي حنيفة رح الشفق هو البياض هـ وللعشاء

منه وللوتر ما بعد العشاء الى الفجر لهما ش اي للعشاء والوتر هـ ويستحب للفجر

البداية مسفرا بحيث يمكن ترتيل اربعين آية او اكثر منها ثم اعادته ان ظهر فساد وضوئه

ش قال عم اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر هـ والتاخير لظهر الصيف

ش في صحيح البخاري قال عم ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم هـ

وللعصر ما لم يتغير الشمس وللعشاء الى ثلث الليل وللوتر الى آخره لمن وثق

بالانتباه فحسب والتعجيل لظهر الشتاء والمغرب ويوم غيم يعجل العصر والعشاء ويؤخر غيرهما

ولا يجوز صلوة وسجدة تلاوة وصلوة جنازة عند طلوعها وقيامها وغروبها الا عصر

يومه ش فقد ذكر في كتب اصول الفقه ان الجزء المقارن للاداء سبب لوجوب الصلوة و

آخر وقت العصر وقت ناقص اذ هو وقت عبادة الشمس فوجب ناقصا فاذا اداه

اداه كما وجب فاذا اعترض الفساد بالغروب لا يفسد وان الفجر كل وقته وقت كامل لان

الشمس لا تعبد قبل طلوع فوجب كاملا فاذا اعترض الفساد بالطلوع تفسد

لانه لم يؤدها كما وجب فان قلت هذا تعليل في معرض النص وهو قوله عليه السلام

من ادرك ركعة من الفجر قبل الطلوع فقد ادرك الفجر ومن ادرك ركعة من العصر قبل

الغروب فقد ادرك العصر قلنا لما وقع التعارض بين هذا الحديث وبين النهي

الوارد عن الصلوة في الاوقات الثلثة رجعنا الى القياس كما هو حكم التعارض

والقياس يجوز وهذا الحديث في صلوة العصر وحديث النهي في صلوة الفجر واما سائر الصلوة فلا يجوز في الاوقات الثلثة لحديث النهي اذ لا معارض لحديث النهي فيهما م وكره النفل اذا خرج الامام لخطبة الجمعة وبعد الصبح الا سنته وبعد اداء العصر الى اداء المغرب لا الفوائت وصلوة الجنازة وسجدة التلاوة في هذين الوقتين ش اي بعد الصبح وبعد اداء العصر الى اداء المغرب لكنها يؤخر في الاول وهو ما اذا خرج الامام للخطبة م ولا يجمع فرضان في وقت بلا حج ش وفيه خلاف الشافعي رح م ومن طهرت في وقت عصر او عشاء صلتهما فقط ش خلافا للشافعي رح فان عنده من طهرت في وقت العصر صلت الظهر ايضا ومن طهرت في وقت العشاء صلت المغرب ايضا فان وقت الظهر والعصر عنده وقت واحد وكذا وقت المغرب والعشاء ولهذا يجوز الجمع عنده في السفر م ومن هو اهل فرض في اخر وقت يقضيه لا من حاضت فيه ش يعني اذا بلغ الصبي او اسلم الكافر في اخر الوقت ولم يبق من الوقت الا قدر التحريمة يجب عليه قضاء صلوة ذلك الوقت خلافا لزفر رح ومن حاضت في اخر الوقت لا يجب عليها قضاء صلوة ذلك الوقت خلافا للشافعي رحمه الله

باب الاذان

هو سنة للفرائض فحسب في وقتها ش هو سنة للفرائض الخمس والجمعة وليس بسنة في النوافل فقوله في وقتها احتراز عن الاذان قبل الوقت وعن الاذان بعد الوقت لاجل الاداء فاما الاذان بعد الوقت للقضاء فهو مسنون ايضا ولا يرد اشكال لانه في وقت القضاء ولا يضر كونه بعد وقت الاداء لانه ليس للاداء بل للقضاء في وقته قال عليه السلام من نام عن صلوة او نسيها فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها وعند ابي يوسف والشافعي رح يجوز للفجر في النصف الاخير من الليل م فيعاد لو اذن قبله ويؤذن عالما بالاوقات لينال الثواب ش اي الثواب الذي وعد للمؤذنين م مستقبل القبلة واصبعاه في اذنيه ويترسل فيه ش اي يتمهل م بلا لحن وترجيع ش اللحن في القراءة تطريب وترنم ماخوذ من الحان الاغاني فلا ينقص شيئا من حروف ولا يزيد

ولا يزيد في اثنائه حرفا وكذا لا ينقص ولا يزيد مما من كيفيات الحروف كالحركات والسكنات والمدات
وغير ذلك لتحسين الصوت واما مجرد تحسين الصوت بلا تغير لفظ فانه حسن والترجيع في الشهادتين
ان يخفض الصوت بهما ثم يرفع بهما م ويحول وجهه في الحيعلتين يمنة ويسرة ويستدير في صومعته
ان لم يمكن التحويل مع الثبات في مكانه ش المراد انه اذا كان المنارة بحيث لو لم يحول وجهه مع ثبات
قدميه لا يحصل الاعلام فحينئذ يستدير فيها فيخرج راسه من الكوة اليمنى ويقول حي على الصلوة ثم يذهب
الى الكوة اليسرى ويخرج راسه ويقول حي على الفلاح م ويقول بعد فلاح الفجر الصلوة خير من النوم مرتين
والاقامة مثله ش خلافا للشافعي فان عنده الاقامة فرادى الا قوله قد قامت الصلوة م لكن يحدر
ويقول بعد فلاحها قد قامت الصلوة مرتين ولا يتكلم فيهما ش اي لا يتكلم في اثناء الاذان ولا في اثناء الاقامة م واستحسن المتاخرون
تثويب الصلوة كلها ش التثويب هو الاعلام بعد الاعلام م ويجلس بينهما الا في المغرب ويؤذن للفائتة ويقيم ش
اي اذا صلى فائتة واحدة م وكذا الاولى للفوائت ش اي اذا صلى فوائت كثيرة م ويخير في البواقي اي بهما او بها
وجاز اذان المحدث وكره اقامته ولم يعادا وكره اذان الجنب واقامته ولا تعاد هي بل هو
ش لانه لم يشرع تكرار الاقامة لانها لاعلام الحاضرين فيكفي الواحدة والاذان لاعلام الغائبين
فيحتمل سماع البعض دون البعض فتكراره مفيد م كاذان المرأة والمجنون والسكران ش
اي يكره ويستحب اعادته م ويأتي بهما المسافر والمصلي في المسجد جماعة وفي بيته في مصر وكره
تركهما للاولين لا للثالث ش اي كره ترك كل واحد منهما للمسافر والمصلي في المسجد جماعة اما ترك
واحد منهما فلم يذكر ثم نقول اما المصلي في المسجد جماعة فيكره له ترك واحد منهما واما المسافر
فيجوز له الاكتفاء بالاقامة والمصلي في بيته في مصر ان ترك كلا منهما يجوز لقول ابن مسعود
اذان الحي يكفينا وهذا اذا اذن واقيم في مسجد حيه واما في القرى فان كان فيها
مسجد فيه اذان واقامة فحكم المصلي فيها كما مر والمصلي في بيته يكفيه اذان المسجد
واقامته وان لم يكن فيها مسجد كذا فمن يصلي في بيته فحكمه حكم المسافر
م ويقوم الامام والقوم عند حي على الصلوة ويشرع عند قد قامت الصلوة

باب شروط الصلوة هي طهر بدن المصلي من حدث وخبث

ش من الحدث النجاسة الحكمية او الخبث النجاسة الحقيقية م وثوبه ومكانه وستر

عورته واستقبال القبلة والنية والعورة للرجل من تحت سرته الى ما تحت ركبتيه وللامة مثله

مع ظهرها وبطنها وللحرة كل بدنها الا الوجه والكف والقدم وكشف ربع ساقها وبطنها او فخذها

ودبرها وشعر نزل من راسها وربع ذكره منفردا او الانثيين يمنع ش فالحاصل ان كشف ربع العضو

الذي هو عورة يمنع جواز الصلوة فالراس عضو والشعر النازل عضو اخر والذكر عضو والانثيان

عضو اخر م وعادم مزيل النجس صلى معه ولم يعد فان صلى عاريا وربع ثوبه طاهر لم يجز وفي

اقل من ربعه الافضل صلوته فيه ومن عدم ثوبا فصلى قائما جاز وقاعدا مومياً ندب وفي خائف

الاستقبال جهة قدرته فان جهلها وعدم من يسأله تحرى ولم يعد ان اخطأ وان علم به مصليا او تحول

رايه الى جهة اخرى استدار ش اى ان علم بالخطاء في الصلوة او تحول غلبة ظنه الى جهة اخرى وهو في الصلوة

استدار م وان شرع بلا تحر لم يجز وان اصاب ش لان قبلته جهة تحريه ولم يوجد م فان تحرى

كل جهة بلا علم حال امامهم وهم خلفه جاز الا لمن علم حاله او تقدمه ش اى صلى قوم في ليلة مظلمة

بالجماعة وتحروا القبلة وتوجه كل واحد الى جهة تحريه ولم يعلم احد ان الامام الى اي جهة توجه

لكن يعلم كل واحد ان الامام ليس خلفه جازت صلوتهم اما ان علم احدهم في الصلوة جهة توجه الامام

ومع ذلك خالفه لا يجوز صلوته وكذا اذا علم ان الامام خلفه فتقدم وهم خلفه فيه تساهل لان

كلامنا فيما اذا لم يعلم احد ان الامام الى اي جهة توجه فكيف يعلم انه خلف الامام فالمراد به انه

يعلم ان الامام امامه وهذا اعم من ان يكون هو خلف الامام او لا لانه اذا كان الامام قدامه

يحتمل ان يكون وجهه الى وجه الامام او الى جنبه او الى ظهره وانما يكون هو خلف الامام

اذا كان وجهه الى ظهر الامام وح يكون وجهه توجه الامام معلومة وكلامنا

ليس في هذا وعبارة المختصر ولا يضره جهله بجهة امامه اذا علم انه

ليس خلفه بل علم مخالفته اى اذا علم ان الامام ليس خلفه م ونصل قصد قلبيه

صلوته بتحريمة بالاشتراك مع القلب بتعيين النية م والافضل مع لفظه افضل ويكفي للنفل والتراويح وسائر السنن

بنية مطلق الصلوة وللفرض شرط تعيينه لا نية عدد ركعاته وللمقتدي بنية صلوته واقتدائه م باب صفة

الصلوة فرضها التحريمة ش وهي قوله الله اكبر وما يقوم مقامه وهو شرط عندنا لقوله تعالى وذكر اسم ربه

فصلى وعند الشافعي انه ركن فلما رفع اليدين فسنة م والقيام والقراءة والركوع والسجود بالجبهة والانف

وبه اخذ ش يجوز عند ابي حنيفة رح الاكتفاء بالانف عند عدم العذر خلافا لهما والفتوى على قولهما م والقعدة

الاخيرة قدر التشهد والخروج بصنعه وواجبها قراءة الفاتحة وضم سورة ورعاية الترتيب فيما تكرر

ش في الهداية ومراعاة الترتيب فيما شرع مكررا من الافعال وذكر في حواشي الهداية نقلا عن المبسوط كالسجدة

فانه لو قام الى الثانية بعد ما سجد سجدة واحدة قبل ان يسجد الاخرى يقضيها ويكون القيام معتبرا

لانه لم يترك الا الواجب اقول قوله فيما تكرر قيد يوجب نفي الحكم عما عداه فانه رعاية الترتيب

في الاركان التي لا تتكرر في ركعة واحدة كالركوع ونحوه واجب ايضا على ما سيأتي في باب سجود السهو

ان سجود السهو يجب بتقديم ركن الى اخره اورد ونظير تقديم الركن الركوع قبل القراءة وسجود السهو

لا يجب الا بترك الواجب فعلم ان الترتيب بين الركوع والقراءة واجب مع انهما غير مكررين في ركعة واحدة وقد قال

في التحرير اما تقديم الركن نحو ان يركع قبل ان يقرأ فلان مراعاة الترتيب واجبة عند اصحابنا الثلثة خلافا

لزفر رح فانها فرض عنده فعلم ان رعاية الترتيب واجبة مطلقا فلا حاجة الى قوله فيما تكرر ولهذا لم يذكره

في المختصر ويختلج بالبال ان المراد بما تكرر ما تكرر في الصلوة على سبيل الفرضية احترازا عما لا يتكرر في

الصلوة على سبيل الفرضية وهو تكبير الافتتاح والقعدة الاخيرة فان مراعاة الترتيب في ذلك فرض

م والقعدة الاولى والتشهد ان ش ذكر في الذخيرة ان القعدة الاولى سنة والثانية واجبة

وفي الهداية ان قراءة التشهد في القعدة الاولى سنة وفي الثانية واجبة لكن المصنف لم يأخذ

بهذا لان قوله عليه السلام لابن مسعود رض قل التحيات لله لا يوجب الفرق في قراءة التشهد في الاولى والثانية

بل يوجب الوجوب في كليهما ولما كانت القراءة في القعدة الاولى واجبة كانت القعدة الاولى واجبة ايضا

لا سنة م ولفظ السلام ش خلافا للشافعي رحمه الله فانه فرض عنده

م وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين وتعيين الاوليين للقراءة وتعديل الاركان ش
خلافا للشافعي وابي يوسف رح فانه فرض عندهما وهو الاطمينان في الركوع وكذا في السجود
وقد بمقدار تسبيحة وكذا الاطمينان بين الركوع والسجود وبين سجدتين م والجهر والاخفاء
فيما يجهر ويخفى وسن غيرهما او ندب ش اى ما عدا الفرائض والواجبات اما سنة واما مندوب
وعند الشافعي رح لا فرق بين الفرض والواجب على ما عرف في اصول الفقه فعنده افعال
الصلوة اما فرائض واما سنن واما مستحبات م فاذا اراد الشروع كبر حاذفا بعد رفع يديه
ش المراد بالحذف ان لا ياتي بالمد في همزة الله ولا في باء اكبر م غير مفرج اصابعه ولا ضام
ش على حالها م ماسا بابهاميه شحمتي اذنيه والمرأة ترفع حذاء منكبيها فان ابدل
التكبير بالله اجل او اعظم او الرحمن اكبر او لا اله الا الله او بالفارسية او قرأ بها بعذر او ذبح
وسمى بها جاز وباللهم اغفر لي لا ش فالحاصل انه يجوز ان يبدل بذكر ما يدل على مجرد التعظيم
ولا يشوب بالدعاء م ويضع يمينه على شماله تحت سرته كالقنوت وصلوة الجنازة ويرسل في قومة
الركوع وبين تكبيرات العيدين ش فالحاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون ففيه الوضع وكل قيام
ليس كذا ففيه الارسال م ثم يثني ولا يوجه ش اراد بالثناء سبحانك اللهم الى اخره وبالتوجيه قراءة
اني وجهت وجهي بعد التحريمة م ويتعوذ للقراءة لا للثناء ش المختار ان التعوذ تبع للقراءة لا تبع
للثناء م فيقوله المسبوق لا المؤتم ش بناء على ان المسبوق يقرأ ولا يثني فيتعوذ والمؤتم يثني ولا يقرأ
فلا يتعوذ واما من جعله تبعا للثناء فالحكم عنده على عكس ما ذكر م ويؤخر عن تكبيرات العيدين
ش لان التكبيرات بعد الثنا فينبغي ان يكون التعوذ متصلا بالقراءة ولا بالثناء م ويسمي لا بين
الفاتحة والسورة ويسرهن ش اى الثناء والتعوذ والتسمية خلافا للشافعي رح في التسمية بناء على انها آية
من الفاتحة عنده لا عندنا وكثير من الاحاديث الصحاح وارد في انه عليه السلام والخلفاء الراشدين كانوا يفتتحون
بالحمد لله رب العالمين م ثم يقرأ ويؤمن بعد ولا الضالين سرا كالمأموم ثم يكبر للركوع خافضا ويعتمد بيديه
على ركبتيه مفرجا اصابعه باسطا ظهره غير رافع ولا منكس رأسه ويسبح ثلثا وهو ادناه ثم يسمع

ثم يسمع ش اي يقول سمع الله لمن حمده م رافعا راسه ويكتفي به الامام والتحميد
المؤتم والمنفرد يجمع بينهما ويقوم مستويا ثم يكبر ويسجد فيضع ركبتيه اولا ثم يديه
ثم وجهه بين كفيه ويديه حذاء اذنيه ضاما اصابعه مبديا ضبعيه مجافيا بطنه عن
فخذيه موجها اصابع رجليه نحو القبلة ويسبح فيه ثلثا فان سجد على كور عمامته
او فاضل ثوبه او شيء يجد حجمه ويستقر جبهته جاز وان لم يستقر لا وكذا ان سجد
للزحام على ظهر من يصلي صلوته لا من لا يصليها ش اي لا على ظهر من لا يصلي صلوته
وهو اما ان لا يصلي اصلا او يصلي ولكن لا يصلي صلوته م والمرأة تخفض وتلزق
بطنها بفخذيها ويرفع راسه مكبرا ويجلس مطمئنا ويكبر ويسجد مطمئنا ويكبر ويرفع
راسه اولا ثم يديه ثم ركبتيه ويقوم مستويا بلا اعتماد على الارض ولا قعود ش وفيه
خلاف الشافعي رح وهي جلسة الاستراحة م والركعة الثانية كالاولى لكن لا ثناء ولا تعوذ ولا
رفع يديه فيها واذا اتمها افترش رجله اليسرى وجلس عليها ناصبا يمناه موجها اصابعه
نحو القبلة واضعا يديه على فخذيه موجها اصابعه نحو القبلة مبسوطة ش وفيه
خلاف الشافعي رح فان عنده يعقد الخنصر والبنصر ويحلق الوسطى والابهام ويشير بالسبابة
عند التلفظ بالشهادتين ومثل هذا جاء عن علمائنا ايضا م ويتشهد كابن مسعود رض ولا
يزيد عليه في القعدة الاولى ويقرأ فيما بعد الاوليين الفاتحة فقط وهي افضل وان سبح او سكت
جاز ويقعد كالاولى ش خلافا للشافعي رح فان السنة عنده في التشهد الثاني التورك
وهي هيئة جلوس المرأة في الصلوة وهي هذه م والمرأة تجلس على اليتها اليسرى مخرجة رجليها
من جانب الايمن فيهما ش اي في التشهدين م ويتشهد ويصلي على النبي ع ويدعو بما يشبه القران
او المأثور من الدعاء لا كلام الناس ش فلا يسأل شيئا مما يسأل من الناس م ثم يسلم عن يمينه
بنية من ثمه من البشر والملك ثم عن يساره كذلك والمؤتم ينوي امامه في جانبه وفيهما ان حاذاه
والامام يخفيها ش اي ينوي الامام بالتسليمتين عند البعض والامام لا ينوي لانه يشير الى القوم والاشارة فوق النية عند البعض

ينوي بالتسليمة الاولى ص والمنفرد الملك فقط

فصل في القراءة

ش يجهر الامام في الجمعة والعيدين والفجر واولي العشائين اداء او قضاء الاخيرة والمنفرد خير ان ادى وخافت حتما ان قضى وادنى الجهر اسماع غيره وادنى المخافتة اسماع نفسه هو الصحيح س احترز عما قيل ان ادنى الجهر اسماع نفسه وادنى المخافتة تصحيح الحروف ص وكذا في كل ما يتعلق بالنطق كالطلاق والعتاق والاستثناء وغيرها ش اي ادنى المخافتة في هذه الاشياء اسماع نفسه حتى لو طلق او اعتق بحيث صحح الحروف لكن لم يسمع نفسه لا يقع ولو طلق جهرا ووصل به ان شاء الله بحيث لو يسمع نفسه يقع الطلاق ولم يصح الاستثناء ص فان ترك سورة اولي العشاء قرأها بعد فاتحة اخرييه وجهر بهما ان ام ولو ترك فاتحتهما لم يعد ش لانه يقرأ الفاتحة في الاخريين فلو قضى فيهما فاتحة الاوليين يلزم تكرار الفاتحة في ركعة واحدة وذا غير مشروع ص فرض القراءة آية والمكتفي بها مسيء لترك الواجب ص وسنتها في السفر عجلة الفاتحة واي سورة شاء وامنة نحو البروج والانشقت وفي الحضر استحسنوا طوال المفصل في الفجر والظهر واوساطه في العصر والعشاء وقصاره في المغرب ومن الحجرات طوال المفصل الى البروج ومنها اوساط الى لم يكن ومنها قصاره الى الآخر وفي الضرورة بقدر الحال وكره توقيت سورة للصلوة ش اي تعيين سورة للصلوة بحيث لا يقرأ فيها الا تلك السورة ص ولا يقرأ المؤتم بل يستمع وينصت ش قال الله تعالى واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا وقال عليه السلام واذا كبر الامام فكبروا واذا قرأ فانصتوا وقال عليه السلام من كان له امام فقراءة الامام قراءة له وقال عليه السلام ما لي انازع في القرآن وسكوت الامام ليقرأ المؤتم قلب الموضوع ص وان قرأ امامه آية ترغيب او ترهيب او خطب او صلى على النبي صلى الله عليه وسلم الا اذا قرأ قوله تعالى صلوا عليه فيصلي سرا

فصل في الجماعة

ص الجماعة سنة مؤكدة ش وهو قريب من الواجب ص والاولى بالامامة الاعلم بالسنة ثم الاقرأ ثم الاورع ثم الاسن فان ام عبد او اعرابي او فاسق او اعمى او مبتدع او ولد الزنا كره كجماعة النساء وحدهن

وثقف الامام وسطهن لو فعلن **ش** لفظ الامام يستوي فيه المذكر والمؤنث فلهذا لم تدخل تاء التانيث

م وبحضور الشابة كل جماعة والعجوز الظهر والعصر لا الباقية **ش** اى لا باس للعجوز ان بالخروج في المغرب

والعشاء والفجر **م** ويقتدي المتوضي بالمتيمم **ش** لان التيمم طهارة مطلقة عند عدم الماء والخليفة

في التراب عندنا **م** والغاسل بالماسح **ش** لان الخف مانع من سراية الحدث الى الرجل

وما على الخف طهر بالمسح **م** والقائم بالقاعد وبالاحدب **ش** بناء على فعل الرسول

عليه السلام **م** والمومي بالمومي والمتنفل بالمفترض لا رجل بامراة او صبي او خنثى

ش لان الواجب ناجز بالنص **م** وطاهر بمعذور وقارئ بامي ولابس بعار وغير

مومي بموم ومفترض بمتنفل **ش** لان بناء القوي على الضعف لا يجوز **م** ومفترض

فرضا آخر **ش** لان الاقتداء شركة فيجب الاتحاد **م** والامام لا يبطل القراءة والاقراءة

الاولى وعلى الثانية الا في الفجر ويقيم موتما يوحد عن يمينه ويتقدم ان زاد **ش** اذا كان الموتم واحدا

يلزم الامام بان يقوم عن يمينه وفيه اشارة الى ان الامام امر المؤتم ما موم فيجب ان يكون منقادا له ويتقدم

ان زاد اشارة الى ان القوم اذا كانوا كثيرا فالاولى ان يتقدم الامام لان يامرهم الامام بالتاخير

عنه فان ذلك اليسر من هذا **م** ولو ظهر حدث امامه بعيد المؤتم **ش** لان صلوة الامام متضمن صلوة

المقتدي فساده يوجب فساده **م** ويصف الرجال ثم الصبيان ثم الخناثى ثم النساء **ش** الخناثى جمع

الخنثى كالحبالى **م** فان حاذته في صلوة مشتركة تحريمة واداء فسدت صلوته اي نوى امامتها

والا صلوتها **ش** اى ان صلت على جنب رجل امراة مشتهاة بحيث لا حايل بينهما

والصلوة مشتركة تحريمة واداء فسدت صلوة الرجل ان نوى الامام امامة المراة

وان لم ينو تفسد صلوة المراة فشرط الاشتراك في التحريمة بان يكونا بانيين تحريمتهما

على تحريمة الامام والشركة في الاداء بان يكون لهما امام فيما يؤديانه اما حقيقة كالمقتديين

واما حكما كاللاحقين يعني رجل وامراة اقتديا برجل فسبقهما حدث فتوضيا وبنيا

وقد فرغ الامام فحاذت المراة الرجل فبطلت صلوة الرجل فاللاحق وان

لم يكن له امام حقيقة فل امام حكما فانه التزم ان يؤدي جميع صلوته خلف الامام فاذا استخلف فتوضأ
وبني يجعل كانه خلف الامام حتى يثبت له احكام المقتدين نحو حرمة القراءة ونحوها بخلاف المسبوق
وهو الذي ادرك آخر صلوة الامام فلم يلتزم اداء الكل خلف الامام فهو في اداء ما لم يدركه
مع الامام منفرد حتى يجب عليه القراءة فالمسبوقان وان كانا مشتركين في التحريمة اذ بنيا تحريمتهما على تحريمة
الامام فليسا مشتركين في الاداء فان حاذت امرأة رجلا في اداء ما سبقا لم تفسد صلوة الرجل لعدم
الشركة في الاداء اقول في تفسير الشركة في التحريمة والاداء تساهل وينبغي ان يقال الشركة في التحريمة
ان يبني احدهما تحريمته على تحريمة الاخر او بنيا تحريمتهما على تحريمة ثالث والشركة في الاداء بان يكون
احدهما اماما للآخر فيما يؤديانه او يكون لهما امام فيما يؤديانه حتى يشمل الشركة بين الامام والمأموم
فان محاذاة المرأة الامام مفسدة صلوة الامام مع انه لا شركة بينهما تحريمة واداء بالتفسير الذي
ذكروا وايضا لا اجد فائدة في ذكر الشركة في التحريمة بل يكفي ذكر الشركة في الاداء فان الامام اذا سبقه
الحدث فاستخلف آخر فاقتدى احد بالخليفة فالشركة في الاداء ثابتة بين الذي اقتدى بالخليفة وبين الامام
الاول وكل من اقتدى به باعتبار ان لهم اماما فيما يؤدون وهو الخليفة ولا شركة بينهم في التحريمة
لان المقتدي بالخليفة بنى تحريمته على تحريمة الخليفة دون الامام الاول ومن اقتدى به لم يبنوا تحريمتهم
على تحريمة الخليفة فلم توجد بينهم الشركة في التحريمة ومع ذلك لو كانت المرأة من احدى الطائفتين
اما من المقتدين بالامام الاول او من المقتدين بالخليفة فحاذت الطائفة الاخرى تفسد الصلوة باعتبار الشركة
في الاداء لا التحريمة ولو قيل الشركة في التحريمة ثابتة تقديرا قلنا الشركة في الاداء لا توجد بدون الشركة
في التحريمة والشركة في التحريمة قد توجد بدون الشركة في الاداء كما في المسبوق فلا حاجة الى ذكر الشركة في التحريمة
هذا اذا نوى الامام امامة المرأة اما اذا لم ينو لم يصح اقتداء المرأة فتفسد صلوتها لا صلوته لم تقرأ بناء على ان قراءة
الامام قراءة لها ولم يكن كذلك فبقيت بلا قراءة وعلم من هذه المسئلة ان المرأة اذا اقتدت بالامام محاذية
لرجل لا يصح اقتداؤها الا ان ينوي الامام امامتها اما اذا لم تقتد محاذية لرجل فقيل يشترط نيته كذا
روايتان م صلى امي بقارئ وامي او استخلف في الاخريين اميا فسدت صلوة الكل ش اي ان ام

ام امي قاريا او اميا فسدت صلوة الكل اما صلوة القاري فلانه ترك القرءة مع القدرة عليها واما صلوة
الاميين فلانهما لما رغبا في الجماعة وجب ان يقتديا بالقاري ليكون قراءته قراءة لهما فتركا القراءة
مع القدرة عليها ولو استخلف القاري في الاخريين اميا فسدت صلوة الكل خلافا لزفر هو قال فرض القراءة
قد ادي في الاوليين قلنا يجب القراءة في جميع الصلوة تحقيقا او تقديرا ولم يوجد

باب الحدث في الصلوة

م ومن سبقه الحدث توضأ وانصرف ش خلافا للشافعي
م ولو بعد التشهد ش خلافا لهما فانه اذا قعد قدر التشهد تمت صلوته وعند ابي حنيفة رح
لم يتم لان الخروج بصنعه فرض عنده م والاستيناف افضل ش لما ذكر حكما اجماليا شاملا
لجميع المصلين فصل حكم كل واحد من الامام والمنفرد والمقتدي فقال م والامام يجر اخر الى مكانه
ش هذا تفسير الاستخلاف م ثم يتوضأ ويتم ثمة ويعود ش اي ان شاء يتم حيث توضأ
وان شاء يعود الى المكان الاول وانما خير لان في الاول قلة المشي وفي الثاني اداء الصلوة في مكان
واحد فيميل الى ايهما شاء م كالمنفرد ش اي ان شاء يتم حيث توضأ وان شاء عاد م ان فرغ
امامه ش متصل بقوله ويتم ثمة او يعود والضمير في امامه يرجع الى الامام وامامه هو الذي
استخلفه فان الخليفة امام للامام الاول والقوم م والا عاد ش اي ان لم يفرغ امامه وهو
الخليفة يعود الامام ويتم خلف خليفته م وكذا المقتدي ش اي ان فرغ امامه يتم ثمة او يعود
وان لم يفرغ يعود م ولو جن او اغمي عليه او احتلم ش اي نام في الصلوة نوما لا ينقض وضوءه
فاحتلم م او قهقه او احدث عمدا او اصابه بول كثير او شج راسه فسال الدم او ظن انه احدث فخرج من المسجد او جاوز
الصفوف خارجه تطهر ثم ظهر عدمه بطلت ولو لم يخرج او لم يتجاوز بنى ش اعلم ان هذه الحوادث نادرة الوقوع
فلم تكن في معنى ما ورد به النص وهو قوله عليه السلام من قاء او رعف في صلوته فلينصرف وليتوضأ وليبن
على صلوته ما لم يتكلم م ولو احدث عمدا بعد التشهد او عمل عملا ينافي الصلوة تمت ش لوجود الخروج بصنعه
م وبطلت بعده ش اي بعد التشهد عند ابي حنيفة رح م برؤية المتيمم الماء ونزع الماسح خفه
بعمل يسير ش انما قال بعمل يسير لانه لو عمل هناك عملا كثيرا يتم صلوته م ومضى مدة مسحه

ونحو الامي سورة وذيل القاري ثوبا وتقدم المومي على الاركان وتذكر فائتة سق اي لصاحب
الترتيب هـ وتقديم القاري اميا وطلوع ذكاء في الفجر ودخول وقت العصر في الجمعة وزوال
عذر المعذور وسقوط الجبيرة عن برء سق الخلاف في هذه المسائل الاثني عشرية بين ابي حنيفة
وصاحبيه وهو مبني على ان الخروج بصنعه فرض عنده لا عندهما هـ وكذا قهقهة الامام وحدثه عمدا
صلوة المسبوق شر اي يبطل بعد التشهد صلوة المسبوق لوقوعه في خلال الصلوة هـ لا كلامه وخروجه
من المسجد شر اي ان تكلم الامام بعد التشهد لا يبطل صلوة المسبوق لان الكلام كالسلام منه للصلوة هـ امام
عن القراءة فاستخلف صح شر عند ابي حنيفة هـ خلافا لهما وهذا اذا لم يقرأ مقدار ما يجوز به الصلوة اما اذا
تفسد صلوته لان الاستخلاف عمل كثير يجوز حالة الضرورة هـ وكتقديمه مسبوقا شر اي كتقديم الامام
مسبوقا سواء احدث الامام او حصر فانه ينبغي ان يقدم مدركا لا مسبوقا ومع ذلك ان قدم مسبوقا
يصح هـ فيتم صلوة الامام اولا ويقدم مدركا ليسلم بهم وحين اتمها بصنع المنافي والاولى
منه فراغه لا القوم شر اي حين اتم المسبوق صلوة الامام لو وجد منه منافي الصلوة كالقهقهة والكلام
والخروج من المسجد تفسد صلوته وصلوة الامام الاول لانه وجد في خلال الصلوة لا عند الفراغ
الامام الاول ان توضأ وادرك خليفته بحيث لم يفته شيء وان تم صلوته خلف خليفته ولا
تفسد صلوة القوم لانه قد تمت صلوتهم هـ من ركع او سجد فاحدث او ذكر سجدة فسجدها
يعيد ما احدث فيه ان بنى حتما وما ذكرها فيه ندبا شر اي من احدث في ركوعه او سجوده وتوضأ
وبنى فلا بد له ان يعيد الركوع والسجود الذي احدث فيه وان تذكر في ركوعه او سجوده انه
ترك سجدة في الركعة الاولى فقضاها لا يجب عليه اعادة الركوع والسجود الذي تذكر فيه لكن اذا اعاد يكون
مندوبا هـ وان ام واحدا فاحدث فالرجل امام بلا نية ان كان رجلا والا قيل تفسد صلوته شر اي ان ام رجل واحدا
الامام فان كان المؤتم رجلا يصير اماما من غير ان ينوي الامام امامته لان النية للتمييز وههنا هو متعين
ان كان امرأة او صبيا قيل تفسد صلوة الامام لان المرأة او الصبي صار اماما له لتعينه وقيل لا تفسد لانه لم
منه الاستخلاف وفسدت صلوة الرجل لانه يصير اماما للتعيين وصلاحيته وههنا لم يصلح فلم يصر اماما

باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها

والامام امام كما كان لم يكن للمقتدي بقي بلا امام فتفسد صلوته

باب ما يفسد الصلوة

وما يكره فيها ﻫ يفسدها الكلام ولو سهوا او في نوم والسلام عمدا شر قيد بالعمد لان السلام سهوا غير مفسد لانه من الاذكار ففي غير العمد يجعل ذكرا وفي العمد كلاما ﻫ ورده شر لم يقيد الرد بالعمد يخطر ببالي انه انما اطلق لانه مفسد عمدا كان او سهوا لان رد السلام ليس من الاذكار بل هو كلام وتخاطب والكلام مفسد عمدا كان او سهوا ﻫ والانين والتاوه والتافيف والبكاء بصوت من وجع او مصيبة والتنحنح بلا عذر وتشميت عاطس وجواب خبر سوء بالاسترجاع وسار بالحمد وعجب بالسبحلة والحيللة وفتحه على غير امامه شر انما قال على غير امامه لان فتحه على امامه لا يفسد قال بعض المشائخ اذا قرأ امامه مقدار ما يجوز به الصلوة او انتقل من اية الى اية اخرى ففتح يفسد صلوة الفاتح وان اخذ الامام منه تفسد صلوة الامام ايضا وبعضهم قالوا لا تفسد في شيء من ذلك وسمعت ان الفتوى على ذلك ﻫ وقراءته من مصحف وسجوده على نجس والدعاء بما يشبه كلام الناس شر نحو اللهم زوجني فلانة واعطني الف دينار او نحو ذلك ﻫ واكله وشربه وكل عمل كثير شر اختلف مشائخنا في تفسير العمل الكثير فقيل هو ما يحتاج فيه الى اليدين وقيل ما يعلم ناظره انه غير مصل وعامة المشائخ على هذا وقيل ما يستكثره المصلي قال الامام السرخسي هذا اقرب الى مذهب ابي حنيفة فان دابه التفويض الى راي المبتلى به ﻫ من صلى ركعة من صلوة ثم شرع في اخرى ولا فرق الاولى شر اي من صلى ركعة من صلوة ثم شرع اي نوى وقصد التحريمة مع رفع اليدين فان شرع في صلوة اخرى يتم هذه الاخرى ولا يحتسب بالركعة التي صلاها وان شرع في الصلوة الاولى فالركعة التي صلاها محسوبة فيتم الاولى ﻫ ولا يفسدها اه او اوه من ذكر الجنة او النار والعمل القليل شر وهو ضد الكثير على اختلاف الاقوال ﻫ والتنحنح بعذر ومرور مار في مسجده على الارض بلا حائل شر المسجد من الالفاظ التي جاءت على المفعل بالكسر ويجوز فيها الفتح على القياس فالفقهاء اذا قالوا بالفتح ارادوا موضع السجود وان قالوا بالكسر ارادوا المعنى المشهور فانهم لم يجوزوا الكسر وهو خلاف القياس الا في المعنى المشهور ففي المعنى الاول استعملوا لغة القياس والمراد من المسجد هنا موضع السجود فان المرور في

فيما النا سنون كذا في العناية ١٦ قوله واكله وشربه يعني عامدا كان او ناسيا فرضا كان او نفلا وقيل يجوز الشرب في النفل وهو رواية عن احمد رح وقيل ينبغي ان يكون النسيان عفوا كما هو انتقض ما صلى ونابه كذا في الاكمل ١٩ قوله ومرور احد اي لا يفسد مرور مار اصلا لقوله عليه السلام لا يقطع الصلوة مرور شيء وانما ذكره وان لم يصدر من المصلي شيء يسير منشا التوهم

موضع السجود يوجب الاثم وفي تعيين موضع السجود تفصيل فاعلم ان الصلوة ان كانت في المسجد الصغير
فالمرور امام المصلي حيث كان يوجب الاثم لان المسجد الصغير مكان واحد فامام المصلي حيث كان في حكم
موضع سجوده وان كانت في المسجد الكبير او في الصحراء فعند بعض المشائخ ان مر في موضع السجود يأثم والا لا
وعند البعض الموضع الذي يقع عليه النظر اذا كان المصلي ناظرا في موضع سجوده له حكم موضع السجود فيأثم
بالمرور في ذلك الموضع واذا عرفت هذا فان كان المصلي على دكان ويمر الاخر امامه تحت الدكان فلا شك انه لم يمر
في موضع سجوده حقيقة فلا يأثم على الرواية الاولى واما على الثانية فالمار تحت الدكان ان مر في موضع النظر
اذا نظر في موضع السجود فان حاذى بعض اعضاء المار بعض اعضاء المصلي يأثم والا فلا ولهذا قال م
وحاذى الاعضاء الاعضاء لو كان على الدكان ش اخذ بالرواية الثانية م ويغرز امامه في الصحراء سترة بقدر ذراع وغلظ
اصبع بقربه على احد حاجبيه ولا يوضع ولا يخط ويدرأه بالتسبيح او الاشارة لا بهما ان عدم سترة او
مر بينه وبينها وكفى سترة الامام وجاز تركها عند عدم الامام الطريق ولو سدل الثوب ش في المغرب
هو ان يرسله من غير ان يضم جانبيه وقيل هو ان يلقيه على راسه ويرخيه على منكبيه اقول هذا في الطيلسان
اما في القباء ونحوه فهو ان يلقيه على كتفيه من غير ان يدخل يديه في كميه ويضم طرفيه م وكفه ش وهو
ان يضم طرفيه اتقاء التراب ونحوه م وعبثه به وبجسده وعقص شعره ش في المغرب هو جمع الشعر على الراس
وقيل ان يلويه ويدخل اطرافه في اصوله م وفرقعة اصابعه ش هو ان يغمزها او يمدها حتى تصوت م والتفاته ش وهو ان ينظر
بعنقه ويلويه مع عنقه واما النظر بمؤخر عينيه بلا لي العنق فلا يكره م وقلب الحصى للسجود الا مرة وتخصره ش اي
وضع اليد على الخاصرة م وتمطيه ش اي تمدده م واقعاؤه ش وهو القعود على اليتيه ناصبا ركبتيه م
وافتراش ذراعيه وتربعه بلا عذر وقيام الامام في طاق المسجد ش اي في المحراب بان يكون المحراب اشبر فيقوم
الامام فيه وحده م او على دكان او على الارض وحده ش اي يقوم الامام على الارض والقوم على الدكان او بالعكس
والقيام خلف صف وجد فيه فرجة وصلوته ش اي كون صورة حيوان م امامه او بحذائه ش على احد جنبيه م او في السقف معلقة
ش فان كانت تحت قدميه او خلفه او صغيرة لا تبدو لا يكره م وصلوته حاسرا راسه للتكاسل والتهاون بها ش مرا لابس
المراد بالتهاون الاهانة فان الحرب المراد ترك رعايتها وترك ادائها مع حدود م لا للتذلل وفي ثياب البذلة ش وهي

يلبس في البيت ولا يذهب بها الى الكبار م ومسح جبهته من التراب فيها والنظر الى السماء والسجود على كور عمامته وعد الآي والتسبيح فيها ولبس ثوب ذي صور والوطء والبول والتخلي فوق المسجد وغلق بابه لا نقشه بالجص والساج وماء الذهب وقيامه في ساجدا في طاقه وصلوته الى ظهر قاعد يتحدث وعلى بساط ذي صور لا يسجد عليها وصورة صغيرة لا تبدو للناظر وتمثال غير حيوان او حيوان محي رأسه وقتل حية او عقرب فيها والبول فوق بيت فيه مسجد ش اي مكان اعد للصلوة وجعل له محراب وانما قلنا هذا لانه لم يعط له حكم المسجد

باب صلوة الوتر والنوافل

الوتر ثلث ركعات وجبت ش هنا عند ابي حنيفة رح اما عندهما وعند الشافعي رح هو سنة ص بسلام ش اي بسلام واحد خلافا للشافعي رح ص ويقنت قبل الركوع الثالث ش خلافا للشافعي رح فان القنوت عنده بعد الركوع م يكبر رافعا يديه ثم يقنت فيه ابدا ش خلافا للشافعي رح فان قنوت الوتر عنده في النصف الاخير من رمضان فقط م دون غيره ش خلافا للشافعي رح في الفجر م ويقرأ في كل ركعة منه الفاتحة والسورة ويتبع القانت بعد ركوع الوتر لا القانت في الفجر بل يسكت ش اي ان قرأ الامام قنوت الوتر بعد الركوع يتبعه المقتدي وان قنت الامام في الفجر لا يتبعه المقتدي بل يسكت والاصح انه يسكت قائما م وسن قبل الفجر وبعد الظهر والمغرب والعشاء ركعتان وقبل الظهر والجمعة وبعدها اربع بتسليمة وحبب الاربع قبل العصر والعشاء وبعده وكره زيادة النفل على اربع بتسليمة نهارا وعلى ثمان ليلا والاربع افضل في الملوين وفرض القراءة في ركعتي الفرض وكل الوتر والنفل ولزم اتمام نفل شرع فيه قصدا ش احتراز عن الشروع ظنا كما اذا ظن انه لم يصل فرض الظهر فشرع فيه فتذكر انه قد صلاه صار ما شرع فيه نفلا ولا يجب اتمامه حتى لو نقضه لا يجب القضاء م ولو عند الطلوع والغروب وقضى ركعتين لو نقض في الشفع الاول والثاني ش يعني شرع في اربع ركعات من النفل وافسدها في الشفع الاول يقضي الشفع الاول لا الثاني خلافا لابي يوسف لانه لم يشرع في الشفع الثاني وان قعد على الركعتين وقام الى الثالثة وافسدها يقضي الشفع الاخير فقط لان الاول قد تم وهذا بناء على ان كل شفع من النفل صلوة على حدة م كما لو ترك قراءة شفعيه او الاول او الثاني واحدى الثاني او احدى الاول او الاول مع احدى الثاني لا غير ش اي قضاء الركعتين ليس في غير هذه الصور م واربع لو ترك في احدى كل شفع او في الثاني

واصلى الاول ش فاعلم ان الاصل عند ابى حنيفة رح ان ترك القراءة فى ركعتى الشفع الاول يبطل التحريمة
حتى لا يصح بناء الشفع الثانى على الشفع الاول وفى ركعة واحدة لا بل يفسد الاداء فيصح بناء الشفع الثانى
وعند محمد رح الترك فى ركعة واحدة يبطل التحريمة ايضا حتى لا يصح بناء الثانى وعند ابى يوسف رح
الترك لا يبطل التحريمة اصلا بل يوجب فساد الاداء فقط فيصح بناء الشفع الثانى سواء ترك القراءة فى ركعتى
من الشفع الاول او فى ركعة اذا عرفت هذا فاعلم ان المسائل ثمانية لان ترك القراءة اما مقتصر على شفع واحد
هذا فى اربع صور وهى ما قال فى المتن او الاول او الثانى او احد الثانى او احد الاول وفى هذه الاربع قضاء الركعتين
بالاجماع واما غير مقتصر بل موجود فى الشفعين وهذا ايضا فى اربع مسائل لانه اما ان يكون الترك فى كل الاول مع
كل الثانى وهو ما قال فى المتن كما لو ترك قراءة شفعيه او مع بعض الثانى وهو ما قال فى المتن او الاول مع
احدى الثانى وفى هاتين المسئلتين قضاء الركعتين عند ابى حنيفة رح ومحمد رح لبطلان التحريمة عندهما فلا يصح الشروع
فى الشفع الثانى وعليه قضاء الشفع الاول فقط وعند ابى يوسف رح قضاء الاربع لانه لما لم يبطل التحريمة عنده
صح الشروع فى الشفع الثانى وقد افسد الشفعين بترك القراءة فيقضى اربعا واما ان يكون الترك فى ركعة
من الشفع الاول مع كل الثانى او مع ركعة منه وهما ما قال فى المتن واربع لو ترك فى احدى كل شفع او فى
الثانى واحدى الاول وانما يقضى الاربع عند ابى حنيفة رح وابى يوسف رح لبقاء التحريمة عندهما اما عند ابى حنيفة رح
فلانه ترك القراءة فى ركعة من الشفع الاول والتحريمة لا تبطل به واما عند ابى يوسف رح فلان التحريمة لا تبطل بالترك
اصلا وقد افسد الشفعين بترك القراءة فيقضى اربعا وعند محمد رح لم يلزمه الا قضاء الركعتين فقط كما قال فى المحيط
فيقضى اربعا عند ابى حنيفة رح فيما ترك القراءة فى احدى الاول مع الثانى او بعضه اى ركعة من الشفع الاول مع كل الشفع الثانى
او ركعة منه وعند ابى يوسف رح فى اربع مسائل يوجد الترك فى الشفعين وفى ثنتان فى ركعتين وهو ست مسائل عند ابى حنيفة
رح واربع عند ابى يوسف رح وعند محمد رح ركعتين فى الكل ش ولا اقتداء بمتنفل ولا تنقض قيمتهم اى نوى اربعا كما من النفل
وقعد على الركعتين بقدر التشهد ثم نقض لا اقتضاء عليه لانه لم يشرع فى الشفع الثانى فلم يجب عليه ش او
شرع ظانا انه عليه ش هذه المسئلة وان فهمت مما سبق وهو قوله ولزم اتمام نفل شرع فيه قصدا
فههنا صرح بها ش او لم يقعد فى وسطه ش اى اذا صلى اربع ركعات من النفل ولم يقعد

٧٨

فی وسطہ کان ینبغی ان یسد الشفع الاول ویجب قضاءه لان کل شفع من النفل صلوة علی حدة ومع ذلک لا یفسد الشفع
الاول قیاسا علی التحریمة ویتنفل قاعدا وان شرع فی النفل قائما لا مع قدرة قیام ابتداء او کرہ بقاء الا بعذر شر
ای ان قدر علی القیام یجوز ان یشرع فی النفل قاعدا وان شرع فی النفل قائما کرہ ان یقعد فیہ مع القدرة علی القیام
فاراد بحال الابتداء حال الشروع وبحال البقاء حال الموجود الذی بعد الشروع م وراکبا مومیا خارج المصر الی
القبلة شر انما قال خارج المصر لقول ابن عمر رض رأیت رسول الله علیه السلام یصلی علی حمار وهو متوجه الی خیبر یومی
ایماء ولما کان هذا النقل مخالفا للقیاس اقتصر علی مورده م ولو افتتح راکبا ثم نزل بنی وبعکسه فسد شر لان
فی الاول یؤدیه اکمل مما وجب علیه وفی الثانی انعقد التحریمة موجبة للرکوع والسجود فلا یجوز اداءه بالایماء م
سن التراویح عشرون رکعة بعد العشاء قبل الوتر وبعده بخمس ترویحات لکل ترویحة تسلیمتان وجلسته بعد قدر ترویحة
والسنة فیها الختم مرة ولا یترک لکسل القوم ولا یوتر بجماعة خارج رمضان شر وانما کانت التراویح
سنة لانه واظب علیها الخلفاء الراشدون والنبی علیه السلام بین العذر فی ترک المواظبة وهو مخافة
ان یکتب علینا فصل عند الکسوف یصلی امام الجمعة بالناس رکعتین کالنفل شر ای علی هیئة
النافلة بلا اذان واقامة وعندنا فی کل رکعة رکوع واحد وعند الشافعی رح رکوعان م مخفیا مطولا قراءته
فیهما وبعدهما یدعو حتی تنجلی الشمس ولا یخطب وان لم یحضر سر ای امام الجمعة م صلوا
فرادی کالخسوف ولا جماعة فی الاستسقاء ولا خطبة وان صلوا وحدانا جاز وهو دعاء و
استغفار ویستقبل فیهما القبلة بلا قلب رداء وحضور ذمی

باب ادراک الفریضة

من شرع فی فرض فاقیمت له ان لم یسجد للرکعة الاولی او سجد وهو فی غیر
رباعی او فیه وضم الیها اخری قطع واقتدی سر ای من شرع فی فرض
منفردا فاقیمت لهذا الفرض والضمیر فی اقیمت یرجع الی الاقامة کما یقال ضرب
ضرب فان لم یسجد للرکعة الاولی قطع فاقتدی وان سجد فان کان فی غیر الرباعی فکذا
لانه ان لم یقطع وصلی رکعة اخری یتم صلوته فی الثنائی ویوجد الاکثر فی الثلاثی وللاکثر

ولان للاكثر حكم الكل فتفوته الجماعة ولانه يصير متنفلا بركعتين بعد الغروب في المغرب والتطوع وان كان
ابطالا للعمل وهو منهي لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم فالابطال لقصد الاكمال لا يكون ابطالا وان
كان في الرباعي يضم ركعة اخرى حتى يصير ركعتان نافلة ثم يقطع ويقتدي فقوله وضم اليها حال من
نويه او فيه تقديم او يتعلق بركعة الاولى وهو حال في الرباعي وقد ضم الى الركعة الاولى ركعة اخرى فقطع
واقتدى حتى لو لم يضم اليها اخرى لا يقطع بل يتم فاذا تم قطع واقتدى م وان صلى ثلاثه ش
اي من الرباعي م يتم ثم يقتدي متنفلا ش لانه قد ادى الاكثر وللاكثر حكم الكل م الا في العصر
ش اي لا يقتدي فان النافلة بعد اداء العصر مكروه م وكره خروج من لم يصل من مسجد اذن فيه
لا لمقيم جماعة اخرى ش اي الذي ينتظم به امر جماعة اخرى بان يكون مؤذن مسجد او اماما او من يقوم
بامر جماعة يتفرقون او يقلون بغيبته ثم عطف على قوله لا لمقيم جماعة قوله م ولمن صلى الظهر والعشاء
مرة الا عند الاقامة ش اي لا يكره له الخروج الا عند الاقامة فالاستثناء متعلق بقوله ولمن صلى الظهر
او العشاء مرة ولا تعلق له بقوله لمقيم جماعة اخرى فان مقيم الجماعة الاخرى لا يكره له الخروج وان اقيمت
والفرق بين مقيم جماعة وبين من صلى الظهر او العشاء مرة ان هذا انما يكره له الخروج لانه ان خرج عند
الاقامة يتهم بمخالفة الجماعة ولو لم يخرج ويصلي يحرز فضيلة للموافقة وثواب النافلة فايثار التهمة
والاعراض عن الفضيلة والثواب قبيح جدا واما مقيم الجماعة الاخرى فانه ان خرج عند الاقامة لا يتهم لانه
يقصد الاكمال وهو الجماعة التي يتفرق بغيبته وان لم يخرج لا يحوز ما ذكرنا بل يختل امر الجماعة الاخرى
ش ومن صلى الفجر او العصر او المغرب يخرج وان اقيمت ش لانه ان صلى يكون نافلة والنافلة بعد الفجر والعصر
مكروه واما في المغرب فان النافلة لا تشرع ثلث ركعات م ويترك سنة الفجر ويقتدي من لا يدركه ش اي الفجر
والمراد فرضه م بجماعة ان اداها ومن ادرك ركعة منه صلاها ولا يقضيها الا تبعا للفرض ش اي ان فاتت سنة الفجر
فان فاتت بدون الفرض لا يقضي قبل طلوع الشمس وكذا بعد الطلوع عند ابي حنيفة وابي يوسف رح اما عند محمد رح
يقضيها الى الزوال لا بعده وان فاتت مع الفرض فقضى قبل الزوال يقضيهما جميعا وكذا بعد الزوال عند بعض
المشائخ وعند البعض لا بل يقضي الفرض وحده ورسول الله صلى الله عليه وسلم لما فاتة الفجر ليلة التعريس قضاه

٥١

قضاه مع السنة قبل الزوال بالاذان والاقامة جماعة وجهر بالقراءة فعلم من فعله عليه السلام شرعية القضاء بالجماعة
والجهر فيه والاذان والاقامة للقضاء وان السنة تقضى مع الفريضة ضمن هذه الاحكام علم من عدم اختصاصه
بمورد النص فعدي حكمه الى غيره من الصلوة وهي ما عدا قضاء السنة فعدل عن مورد النص وهو قضاء الفجر الى قضاء
سائر الصلوات واما قضاء السنة فقد علم ان سنة الفجر اكد من سائر السنن فلا يلزم من شرعية قضائها شرعية
قضاء سائر السنن ولا من قضائها بتبعية الفرض قضاؤها بدون الفرض لكن يلزم من قضائها بتبعية
الفرض قبل الزوال قضاؤها بتبعية الفرض بعد الزوال كما هو مذهب بعض المشائخ لان اختصاصها بتبعية الفرض
بكونه قبل الزوال لا معنى له م ويترك سنة الظهر في الحالين ش اي سواء يدرك الفرض ان اداها او لا
وايتمر نفي قضاؤها قبل شفعه ش اي قبل الركعتين اللتين بعد الفرض م وغيرهما لا يقضي صلاة ومدرك
ركعة من ظهر غير مصل جماعة بل هو مدرك فضلها ش اي ان حلف ليصلين الظهر بالجماعة فادرك
ركعة يحنث لانه لم يصل جماعة لكن ادرك فضيلة الجماعة م واتى مسجدا صلى فيه يتطوع قبل الفرض الا عند
ضيق الوقت ش اي من اتى مسجدا يصلي فيه فاراد ان يصلي فرضه منفردا فهل ياتي بالسنن قال بعض مشائخنا
ومنهم الكرخي ره لا فان السنن انما سنت اذا ادى الفرض بالجماعة لما يليه وقته فلا وقال الحسن بن زياد من فاتته
الجماعة فاراد ان يصلي في مسجد بيته يبدأ بالمكتوبة لكن الاصح ان ياتي بالسنن فان النبي صلى الله عليه وسلم
واظب عليهما وان فاتته الجماعة لكن اذا ضاق الوقت يترك السنة ويؤدي الفرض تحرزا عن التفويت م ومن
اقتدى بامام راكع فوقف حتى رفع راسه لم يدرك الركعة ش خلافا لزفر ره م ومن ركع
قبل امامه فيه صح ش خلافا لزفر ره فان ما اتى به قبل الامام غير معتد فكذا ما بني عليه قلنا وجدت
المشاركة في جزء واحد

باب قضاء الفوائت

فرض الترتيب بين الفروض الخمسة والوتر فائتا
كلها او بعضها ش اي ان كان الكل فائتا لا بد من رعاية الترتيب بين الفروض الخمسة والوتر ادائها وبين
الوتر وكذا ان كان البعض فائتا والبعض وقتيا لا بد من رعاية الترتيب فيقضي الفائتة قبل اداء الوقتية
م فلم يجز فجر من ذكر انه لم يوتر ش هذا تفريع قوله والوتر هذا عند ابي حنيفة ره خلافا لهما بناء على
وجوب الوتر عنده م ويعيد العشاء لا السنة لا الوتر من علم انه صلى العشاء بلا وضوء والاخريين ش بتذكيره

صلى العشاء بلا وضوء والسنة والوتر بوضوء يعيد العشاء والسنة لا لانه لم يصح اداء السنة مع انها اديت بالوضوء لكن

لانها تبع للفرض لا الوتر فضلوه مستقل عنده فيصح اداؤه لان الترتيب وان كان فرضا بينه وبين العشاء لكن

اذا اوتر ثم علم انه صلى العشاء بالوضوء كان ناسيا ان العشاء كان في ذمته فسقط الترتيب وعندهما يقضى

الوتر ايضا لانه سنة عندهما هـ الا اذا ضاق الوقت ش الا استثناء متصل بقوله فرض الترتيب والمعنى انه

ضاق الوقت عن القضاء والاداء وان كان الباقي من الوقت بحيث يسع فيه بعض الفوائت مع الوقتية فانه

يقضي ما يسعه الوقت مع الوقتية كما اذا فات العشاء والوتر ولم يبق من وقت الفجر الا ان يسع فيه خمس

ركعات يقضي الوتر ويؤدي الفجر عند ابي حنيفة وان فات الظهر والعصر ولم يبق من وقت المغرب الا ان يصلي

فيه سبع ركعات يصلي الظهر والمغرب م او نسيت او فاتت ستة حديثة كانت او قديمة ش قيل الستة وما دونها

حديثة وما فوقها قديمة كذا في فوائد الجامع الصغير الحسامي هـ قلت بعد الكثرة او لا يصح وقتي من تركه

صلوة شهر فندم واخذ يؤدي الوقتيات ثم ترك فرضا ش هذا التفريع قوله قديمة كانت او حديثة مثاله

اذا اخذ يؤدي الوقتيات صارت فوائت الشهر قديمة وهي مسقطة للترتيب فاذا ترك فرضا يجوز مع ذكره

اداء وقتي بعده هـ او قضى صلوة الشهر الا فرضا او فرضين ش هذا التفريع قوله قلت بعد الكثرة او لا مثاله

لما قضى صلوة الشهر الا فرضا او فرضين قلت الفوائت بعد الكثرة فلا يعود الترتيب الا ان يقضي الكل

وعند بعض المشائخ ان قلت بعد الكثرة يعود الترتيب واختار الامام السرخسي الاول قال صاحب المحيط

وعليه الفتوى هـ صلى خمسا ذاكرا فائتة فسد الخمس موقوفا فان ادى سادسا صح الكل وان قضى الفائتة بطل وصف فرضية

الخمس لا اصلها ش رجل فاتته صلوة فادى مع ذكرها خمسا بعد دخول ما فسد هذه الخمس لوجوب الترتيب عند ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد

فسادا غير موقوف وهو القياس وعند ابي حنيفة فسادا موقوفا فان ادى سادسا صح الكل وان قضى الفائتة فالخمس التي اداها بطل

وصف فرضيتها لا اصلها فانه لا يلزم من بطلان الفرضية بطلان اصل الصلوة عند ابي حنيفة وابي يوسف

خلافا لمحمد واما قال ابو حنيفة بالفساد الموقوف لانه ان فسد الكل واحد منها لوجوب رعاية الترتيب فسادا

غير موقوف فحين ادى السادس تبين ان رعاية الترتيب كانت في الكثير وهذا باطل فقلنا

بالتوقف حتى يظهر ان رعاية الترتيب ان كانت في الكثير فلا يجوز

وان كانت في الفتين فصحيح باب سجود السهو يجب له بعد سلام واحد سجدتان وتشهد
وسلام اذا قدم ركنا او اخره او كرره او غير واجبا او تركه ساهيا كركوع قبل القراءة وتاخير القيام
الى الثالثة بزيادة على التشهد ش روى عن ابي حنيفة رح ان من زاد على التشهد الاول حرفا يجب
عليه سجود السهو وقيل لا يجب الا بقوله اللهم صل على محمد ونحوه وانما المعتبر مقدار ما يؤدى
فيه ركن كالقيام والقعود م وركوعين والجهر فيما يخافت وعكسه وترك القعود الاول وقيل كل
يؤول الى ترك الواجب ولا يجب بسهو المؤتم بل بسهو امامه ان سجد والمسبوق يسجد مع امامه ثم يقضي
ما فاته ومن سها عن القعدة الاولى وهو اليها اقرب عاد ولا سهو والا لا وسجد للسهو وان سها عن الاخيرة
قام عاد ما لم يقيد بالسجدة وسجد للسهو وان قيد تحول فرضه نفلا وضم سادسة ان شاء ش انما قال ان شاء
لانه نفل لم يشرع فيه قصدا فلم يجب عليه اتمامه م وان قعد الاخيرة ثم قام سهوا عاد ما لم يسجد للخامسة
وسلم وان سجد لها تم فرضه وضم سادسة وسجد للسهو والركعتان نفل ولا قضاء لو قطع ولا تنوبان عن سنة الظهر
ش فان قلت لم قال في هذه المسئلة وضم سادسة ان شاء وقال في هذه المسئلة وضم سادسة ولم يقل ان شاء
مع ان الركعتين نفل في الصورتين بحيث لو قطع لا قضاء فيكون في هذه المسئلة ضم السادسة مقيدا بمشيته
قلت ضم السادسة في هذه المسئلة آكد من ضم السادسة في تلك المسئلة مع انه لو قطع لا قضاء في المسئلتين
وذلك لان فرضه قد تم في هذه المسئلة لكن بتاخير السلام يجب سجود السهو في ما بين الركعتين فيجبر السهو النقصان الذي
نقصان الفرض ولا يخفى ما بين الركعتين فلو قطع ما بين الركعتين بان لا يسجد للسهو يلزم ترك الواجب ولو جلس من القيام
وسجد للسهو لم يؤد سجود السهو على الوجه المسنون واذا لم يضم سادسة وجلس على الركعتين وسجد للسهو في تلك المسئلة فان
الفرضية قد بطلت فما ذكرنا من تدارك نقصان الفرض غير موجود هنا على ان اصل الصلوة باطل عند محمد رح ونعلم
ان ضم السادسة صيانة عن البطلان آكد في هذه المسئلة فلهذا لم يقل ان شاء واما قال لا تنوبان عن سنة
الظهر لان النبي عليه السلام واظب عليها بتحريمة مبتداءة م ومن اقتدى به فيهما صلاهما
ولو افسد قضاهما ش لانه شرع فيهما فصار ملتزما م وعند محمد رح يصلي ستا ولو افسد لا يقضي ش كما
الامام لا يقضي م تنفل ركعتين وسها فيهما لا يبني ش لان سجود السهو يقع في خلال الصلوة

فان بني صح ش اي ان صلى بهذه التحريمة نافلة من غير ان يجدد التحريمة يجوز م سلام من عليه
السهو يخرجه عنها موقوفا حتى يصح الاقتداء به ويبطل وضوءه بالقهقهة ويصير فرضه اربعا
بنية الاقامة ان سجد بعده والا فلا ش اي المصلي الذي عليه سجدة السهو ان سلم في اخر صلوته
قبل ان يسجد للسهو يخرجه عن الصلوة خروجا موقوفا فينتظر انه ان سجد للسهو بعد ذلك السلام
يحكم بانه لم يخرج عن الصلوة وان لم يسجد بل رفض الصلوة يحكم بانه قد كان خرج عنها حتى ان سلم ثم
اقتدى به انسان ثم سجد للسهو يكون الاقتداء صحيحا وان لم يسجد بل رفض الصلوة لم يصح الاقتداء
واذا سلم ثم قهقه ثم سجد يحكم ببطلان وضوئه اذ القهقهة وجدت في خلال الصلوة ولو لم يسجد بل رفض
لم يبطل وضوءه ولو سلم ثم نوى الاقامة ثم سجد للسهو صار هذا الفرض اربعا لان نية الاقامة وجدت في خلال
الصلوة ولو لم يسجد بل رفض لم يصر فرضه اربعا لان نية الاقامة وجدت بعد الصلوة م وبطلها ولم ينبه لقطع
بطل بنيته ش حتى تكون تحريمة باقية م شك اول مرة انه كم صلى استانف وان كثر اخذ ما غلب على
ظنه ش لانه اذا كثر كان في الاستيناف حرج م وان لم يغلب اخذ الاقل وقعد في كل موضع ظنه اخر صلوته ش
يعني ان شك انه صلى ثلث ركعات او اربع ركعات ولم يغلب على ظنه احدهما اخذ بالاقل وهو الثلث لكن يقعد
ثم يصلي ركعة اخرى وانما يقعد لانه يمكن ان يكون اخر صلوته والقعدة الاخيرة فرض وقوله ظنه اخر صلوته
ليس المراد بالظن رجحان احد الطرفين بل المراد الوهم لان المفروض انه لم يغلب احد الطرفين على الاخر

باب صلوة المريض

ان تعذر القيام لمرض حدث قبل الصلوة او فيها صلى قاعدا يركع ويسجد وان تعذرا
ش اي الركوع والسجود م اومى برأسه قاعدا وجعل سجوده اخفض من ركوعه ولا يرفع اليه شيء للسجود وان
تعذر القعود اومى مستلقيا ورجلاه الى القبلة او مضطجعا ووجهه اليها والاول اولى وان تعذر الايماء
اخرت ولا يومي بعينيه وحاجبيه وقلبه وان تعذر الركوع والسجود لا القيام قعد واومى وهو افضل من
قائما ش لان القعود اقرب الى السجود وهو المقصود لانه غاية التعظيم م ومومٍ صح في الصلوة استانف
ش اي ابتداء م وقاعد يركع ويسجد صح فيها بنى ثم صلى قائما في فلك جاز بلا عذر صح وفي
المربوطة لا الا بعذر جن واغمي عليه يوما وليلة قضى ما فات وان زاد ساعة لا ش هذا عند الحنفية

وابي يوسف رح واما عند محمد رح فالمعتبر الاوقات اي ان استوعبت ست صلوات يسقط

وقوله وان زاد ساعة اي زمانا لا ما تعارفه المنجمون وعبارة المختصر هكذا وان تعذر الركوع والسجود مع القيام

اومى برأسه قاعدا ان قدر ولا معه فهو احب وجعل سجوده اخفض من ركوعه ولا يرفع اليه شي يسجد عليه

والافعلى جنبه متوجها او ظهره كذا وذا اولى والايماء بالرأس فان تعذر اخرت ويوم صح الى الخره اي ان

تعذر الركوع والسجود مع القيام اومى قاعدا ان قدر على القعود ولا يسقط لا مع القيام ان تعذر الركوع

والسجود لا القيام فالايماء قاعدا احب وفي لم الافعلى جنبه اي وان لم يقدر على القعود اومى على جنبه

متوجها الى القبلة او على ظهره متوجها بان يكون رجلاه الى القبلة وقوله والايماء مبتدأ وبالراس خبره

باب سجود التلاوة

م هو سجدة بين تكبيرتين بشروط الصلوة بلا رفع يد وتشهد وسلام وفيها سجدة وتجب على من تلا آية من اربع عشرة التي في اخر الاعراف والرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم واولى الحج

ش احترز عن الثانية وهي قوله تعالى اركعوا واسجدوا فانه لا سجدة عندنا خلافا للشافعي رح فقي كل موضع

من القران قرن الركوع بالسجود يراد به السجدة الصلاتية م والفرقان والنمل والم السجدة وص وحم

السجدة والنجم وانشقت واقرأ ش وعند الشافعي رح في اربع عشرة ايضا ففي ص ليس عنده سجدة

وفي الحج عنده سجدتان واختلف في موضع السجدة في حم السجدة فعند علي رضي الله عنه هو قوله تعالى

ان كنتم اياه تعبدون وبه اخذ الشافعي رح وعند ابن مسعود رض هو قوله تعالى وهم لا يسأمون

فاخذنا بهذا احتياطا فان تاخير السجدة جائز لا تقديمه م او سمعها وان لم يقصده ش

اي السماع م تلا الامام يسجد المؤتم معه وان لم يسمع وان تلا المأموم لم يسجدا اصلا ش اي لا

في الصلوة ولا بعدها م وسجد السامع الخارجي سمع المصلي ممن ليس معه يسجد بعدها ولو سجد فيها

اعادها لا الصلوة سمعها من امام ولم يدخل معه او دخل في ركعة اخرى سجد بعدها لا فيها وان

دخل في تلك الركعة ان كان ش اي الدخول م قبل سجود امامه سجد معه والا لا يسجد والسجدة الصلوتية

لا تقضى خارجها ش اي سجدة التلاوة التي محلها الصلوة لا تقضى خارج الصلوة وانما قلت محلها

الصلوة ولم اقل التي وجبت في الصلوة احترازا عما وجبت في الصلوة ومحل ادائها خارج الصلوة

٥٥

كما اذا سمع المصلي ممن ليس معه في الصلوة او سمع المصلي من امامه واقتدى به في باقي الصلوة اخرى هـ بل اذا تلاها فسجد ثم شرع

في الصلوة واعادها كفته سجدة واحدة وان تلاها وسجد ثم شرع فيها واعادها سجد اخرى شـ لان في الصورة الاولى

غير الصلوتية صارت تبعا للصلوتية وان لم يتحد المجلس في الصورة الثانية لما سجد قبل الصلوة لا تنقع

عما وجبت في الصلوة ولفظ المختصر وان اعادها في المجلس وصلوة كفى سجدة اي ان قرء في غير الصلوة ثم اعادها

في الصلوة وفهم من تخصيص المعاد بكونه في الصلوة ان الاولى في غير الصلوة هـ كررها في مجلس كفته سجدة

شـ ولا فرق بين ما قرأ مرتين ثم سجد او قرأ وسجد ثم قرأها ذلك المجلس فعلى هذا ان كررها في ركعة واحدة

تكفي سجدة واحدة سواء سجد ثم اعاد او اعاد ثم سجد كذا ان كررها في ركعة اخرى هذا عند ابي يوسف

خلافا لمحمد هـ وان بدلها شـ اي اية السجدة هـ او المجلس لا شـ اي قرأ ايتين في مجلس واحد او اية واحدة

في مجلسين لا يكفي سجدة واحدة هـ واسدا الثوب والانتقال عن غصن الى غصن اخر تبديل شـ اسدا الثوب

ان يغرز الحائك في الارض خشبات ليسوي فيها سدى الثوب في ذهابه ومجيئه فان المجلس يتبدل بالانتقال من مكان

الى مكان هـ وتجب اي شـ على السامع هـ لا تبديل مجلس السامع دون التالي لا في عكسه شـ

اي لا تجب سجدة اخرى على السامع ان تبدل المجلس التالي دون السامع واعلم ان المجلس ههنا يتبدل بالشروع

في امر اخر وبالانتقال من مكان الى مكان لا يتحدان حكما اما زوايا البيت والمسجد ففي حكم مكان واحد بدلالة

صحة الاقتداء واغصان شجرة واحدة امكنة مختلفة في ظاهر الرواية وفي رواية النوادر مكان واحد

وبالقيام ههنا لا يتبدل المجلس بخلاف المخيرة فان القيام ثمه دليل الاعراض هـ وكره

ترك سجدة شـ اي ترك اية السجدة هـ وقراءة باقي السورة شـ لانه يشبه الاستنكاف

هـ لا عكسه شـ اي لا يكره قراءة اية السجدة وترك باقي السورة هـ وندب

ضم اية او ايتين قبلها اليها شـ دفعا لتوهم التفضيل هـ واستحسن اخفاءها عن

السامع شـ لئلا يجب على السامع

باب صلوة المسافر

هو من قصد سيرا وسطا ثلثة ايام ولياليها وفارق بيوت بلدة واعتبر في الوسط

للبر سير الابل والراجل وللبحر اعتدال الريح وللجبل ما يليق به ولم يقصر تدوم شـ كالقصر في

الصلوٰة والافطار فی الصوم م ولو كان عاصيا فی سفره حتى يدخل بلده ش حتى يدخل متعلق بقوله تم م او ينوى

اقامة نصف شهر ببلدة او قرية سنها ش الرخص م قصر فيهما الرباعى فينقص ان ينوى اقل من نصف شهر او ينوى

مدتها ش اى مدة الاقامة وهى نصف شهر م بموضعين او دخل بلدا لغاية فلم يخرج غدا او بعد غد وطال

مكثه وكذا العسكر دخل ارض حرب او حاصر حصنا فيها او اهل البغى فى دارنا فى غير مصر ان نووا اقامة

مدتها ش اى نصف الجماعة المذكورة وان نووا اقامة نصف شهر لانهم لم يصيروا مقيمين بنية الاقامة

م الا اهل الخيمة نووها فى الاصح ش اى لا ينقص اهل الخيمة نوى الاقامة نصف شهر فى خيمتهم

لان نية الاقامة تصح منهم فى الصحراء لان الاقامة اصل فلا يبطل بانتقالهم من مرعى الى مرعى هو الصحيح

وقيل لا تصح الا فى الامصار او القرى ولفظ المختصر وبصحراء دارنا وهو خباء لا بدار الحرب او البغى

محاصرا كمن طال مكثه بلا نية اى ينقص الرباعى الى ان ينوى الاقامة بصحراء دارنا

والحال انه خبائى اى من اهل الخباء وهو الخيمة فانه لا ينقص فان نية الاقامة منهم فى صحراء

دارنا صحيحة اما غير اهل الخباء لو نوى الاقامة فى صحراء دارنا لا يصح فعلم ان من حاصر اهل

البغى فى دارنا لا يصح منه نية الاقامة اذا كان فى الصحراء وقوله لا بدار الحرب عطف على قوله بصحراء

دارنا فانه جعل نية الاقامة فى صحراء دارنا غاية للقصر وحكم الغاية مخالف لحكم

المغيا فيكون حكمه عدم القصر ثم قوله لا بدار الحرب محاصرا انتفى لذلك

المنفى فيكون حكمه القصر اى نوى اقامة نصف شهر بدار الحرب محاصرا او قوله كمن طال مكثه

بلا نية لما فهم من قوله لا بدار الحرب حكم القصر قال كمن طال مكثه بلا نية اى يقصر كمن طال مكثه فى بلدة او قرية بلا

المكث م فلو ام مسافر فقصر للاولى ثم قرضه واساء ش لتاخير السلام وتعمده عدم قبول صلاة الله تعالى

وما زاد نفل وان لم يقعد بطل فرضه ش لترك القعدة الاولى وهى فرض عليه م مسافر ام مقيما بنيه فى

الوقت وبعده لا يوم ش اذا فى الوقت يصير فرضه اربعا بالتبعية وبعد الوقت لا يتغير فرضه اصلا

م وفى عكسه ش اى فى امامة المسافر للمقيم م قصر المسافر اتم المقيم ويقول ندبا اتموا صلوتكم

فانى مسافر ويبطل الوطن الاصلى بمثله لا السفر ووطن الاقامة بمثله والسفر والاصلى ش الوطن

الاصلی هو المسکن و وطن الاقامة موضع نوی ان یستقر فیه خمسة عشر یوما او اکثر من غیر ان یتخذه مسکنا
فاذا کان للانسان وطن اصلی ثم اتخذ موضعا آخر وطنا اصلیا سواء کان بینهما مدة السفر او لم یکن بطل
الوطن الاصلی الاول حتی لو دخله لا یصیر مقیما الا بنیة الاقامة لکن لا یبطل الوطن الاصلی بالسفر حتی لو قدم
المسافر الوطن الاصلی یصیر مقیما بمجرد الدخول واما وطن الاقامة فانه یبطل بوطن الاقامة فانه اذا کان له
وطن الاقامة ثم اتخذ موضعا آخر وطن اقامة ولیس بینهما مدة سفر لم یبق الموضع الاول وطن الاقامة
حتی لو دخله لا یصیر مقیما الا بنیة الاقامة وکذا ان سافر عنه وکذا ان انتقل الی وطنه الاصلی م
والسفر وضده لا یغیران الفائتة ش ای اذا قضی فائتة السفر فی الحضر یقصر وان قضی فائتة الحضر فی السفر یتم

باب صلوة الجمعة

شرط لوجوبها لا لادائها الاقامة بمصر والصحة والحریة والذکورة والعقل
والبلوغ وسلامة العینین والرجلین فتقع فرضا ان صلاها فاقدها وان لم تجب علیه ش قوله فتقع فرضا
تفریع لقوله لا لادائها م وشرط لادائها المصر او فناؤه ش اختلفوا فی تفسیر المصر فعند البعض هو
موضع له امیر وقاض ینفذ الاحکام ویقیم الحدود وعند البعض هو موضع اذا اجتمع اهله فی اکبر
مساجده لم یسعهم واختار المصنف هذا القول فقال م وما لا یسع اکبر مساجده اهله مصر ش وانما
اختار هذا دون التفسیر الاول لظهور التوانی فی احکام الشرع لا سیما فی اقامة الحدود فی الامصار
م وما اتصل به معد لمصالحه فناؤه م مصالح المصر کرکض الخیل وجمع العساکر والخروج للرمی ودفن
الموتی وصلوة الجنازة ونحو ذلک م وجازت بمنی فی الموسم للخلیفة او لامیر الحجاز لا لامیر الموسم ولا بعرفات
والسلطان او نائبه ووقت الظهر والخطبة نحو تسبیحة قبلها فی وقتها ش هذا عند ابی حنیفة رح واما عندهما فلا بد
من ذکر طویل یسمی خطبة وعند الشافعی رح لا بد من خطبتین تشتمل کل واحدة منهما علی التحمید والصلوة
والوصیة بالتقوی والاولی علی القراءة والثانیة علی الدعاء للمؤمنین م والجماعة وهم ثلثة رجال سوی الامام
فان نفروا قبل سجوده بطل وبدأ بالظهر وان بقی ثلثة او نفروا بعد سجوده اتمها والاذن العام ومن صلح اماما فی
غیرها صلح فیها ش ای ان ام المسافر والمریض والعبد فی الجمعة صحت خلافا لزفر رح لانها لیست بواجبة علیهم قلنا
اذا حضروا وادوا صلوة الجمعة صارت فرضا علیهم م وکره ظهر معذور ومسجون بجماعة فی مصر یومها

لان الجماعة جامعة للجماعات فلا يجوز الا جماعة واحدة ولهذا لا يجوز الجمعة عند ابي يوسف رح بموضعين
الا اذا كان مصر له جانبان فيصير في حكم مصرين كبغداد فيجوز في موضعين دون الثلاثة وعند محمد رح
لا بأس بان يصلي في موضعين وثلثة سواء كان للمصر جانبان او لم يكن وبه يفتي ومما ذكر حكم المعذور
علم منه كراهة ظهر غير المعذور بالطريق الاولى م وظهر من لا عذر له فيها اشر قوله فيه اي في المصر ثم سعيه
اليها والامام فيها يبطل ادراكها او لا ش هذا عند ابي حنيفة رح اما عندهما فلا يبطل ظهره الا ان يتكلم
ومدركها في التشهد او سجود السهو يتمها واذا اذن الاول تركوا البيع واذا خرج الامام حرم الصلوة والكلام حتى
يتم خطبته واذا جلس على المنبر اذن ثانيا بين يديه واستقبلوه مستمعين ويخطب خطبتين بينهما قعدة قائما طاهرا
واذا تمت اقيمت وصلى الامام بالناس ركعتين **باب العيدين** ندب يوم الفطر ان ياكل قبل صلوته ويستاك ويغتسل
ويتطيب ويلبس احسن ثيابه ويؤدي فطرته ويخرج الى المصلى غير مكبر جهرا في طريقه ش نفي التكبير بالجهر حتى لو كبر من غير
جهر كان حسنا م ولا يتنفل قبل صلوة العيد وشرطها شرط الجمعة وجوبا واداء الا الخطبة ش افاد بهذه العبارة
ان صلوة العيد واجبة وهو رواية عن ابي حنيفة رح وهو الاصح وقد قيل انها سنة عند علمائنا فان محمدا رح قال
عيدان اجتمعا في يوم واحد فالاول سنة والثاني فريضة فاجيب بان محمدا رح انما سماها سنة لان وجوبها
ثبت بالسنة م ووقتها من ارتفاع ذكاء الى زوالها ويصلي بهم الامام ركعتين يكبر للاحرام ويثني ثم يكبر ثلثا ويقرأ
الفاتحة وسورة ثم يركع مكبرا وفي الثانية يبدأ بالقراءة ثم يكبر ثلثا واخرى للركوع ويرفع يديه في الزوائد ويخطب
بعدها خطبتين يعلم فيهما احكام الفطرة ومن فاتته مع الامام لم يقض ش اي ان صلى الامام ولم يصل
رجل معه لا يقضي م ويصلي غدا بعذر لا بعده والاضحى كالفطر احكاما لكن هنا ندب الامساك الى ان
يصلي ولا يكره الاكل قبلها وهو المختار ويكبر جهرا في الطريق ويعلم في الخطبة تكبيرات التشريق والاضحية
ويصلي بعذر او بغيره الى ايامها لا بعدها والاجتماع يوم عرفة تشبيها بالواقفين ليس بشيء ش اي ليس
بشيء معتبر يتعلق به الثواب فان الوقوف في مكان مخصوص وهو عرفات قد عرف قربة اما في غيرها
فلا م ويجب تكبيرات التشريق وهو قوله الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد
من فجر عرفة عقيب كل فرض ادي بجماعة مستحبة ش احتراز عن جماعة النساء وحدهن م على المقيم بالمصر وللمقتدي

٥٩

برجل ومسافر مقتدياً بمقيم الى عقيب العيد شر وقالا الى عصر آخر ايام التشريق وبه يعمل ولا يكبر عقيب الوتر او ترك
امامه

باب صلوة الخوف

م اذا اشتد خوف عدو جعل الامام امة نحو العدو وصلى باخرى ركعة ان كان مسافرا او ركعتين ان كان مقيما ومضت هذه اليه شر اي مشت هذه الطائفة الى العدو م وجاءت تلك فصلى بهم ما بقي وسلم وذهبت اليه شر اي مشت هذه الطائفة الى العدو م وجاءت الاولى واتمت بلا قراءة ثم الاخرى بقراءة وفي المغرب يصلي بالاولى ركعتين وبالاخرى ركعة شر اعلم انه لم يذكر الفجر لكنه يفهم حكمه من حكم المسافر فالعبارة الحسنة ما ذكرت في المختصر وهو قوله صلى باخرى ركعة في الثنائي وركعتين في غيره فالثنائي هو الفجر وظهر المسافر وعصره وعشاؤه وغير الثنائي هو الثلاثي اي المغرب وظهر المقيم وعصره وعشاؤه م وان زاد الخوف صلوا ركبانا فرادى بايماء الى اي جهة شاؤا ان عجزوا عن التوجه ويفسدها القتال والمشي والركوب

باب الجنائز

سن للمحتضر ان يوجه الى القبلة على يمينه واختير الاستلقاء ويلقن الشهادة فان مات شد لحياه وتغمض عيناه ويجمر تخته وكفنه وترا ويوضع على التخت ويجرد ويستر عورته ويوضأ بلا مضمضة واستنشاق شر خلافا للشافعي م ويفاض عليه ماء مغلي بسدر او حرض والا فالقراح شر وان لم يكن فالماء القراح م ويغسل راسه ولحيته بالخطمي ثم يضجع على يساره ويغسل حتى يصل الماء الى ما يلي التخت ثم على يمينه كذلك شر وانما قدم الاضجاع على اليسار لتكون البداية في الغسل بجانب يمينه م ثم يجلس مسندا ويمسح بطنه برفق وما خرج يغسل ولم يعد غسله ثم ينشف بثوب ولا يقص ظفره ولا يسرح شعره شر خلافا للشافعي م ويجعل الحنوط على راسه ولحيته والكافور على مساجده وسنة الكفن له ازار وقميص ولفافة واستحسن المتأخرون العمامة ولها درع وازار وخمار ولفافة وخرقة تربط بها ثدياها وكفاية له ازار ولفافة ولها ثوبان وخمار شر الثوبان اللفافة والازار م وتبسط اللفافة ثم الازار عليها ثم يقمص ويوضع على الازار ثم يلف يسار ازاره ثم يمينه ثم اللفافة كذلك وهي تلبس الدرع ويجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوقه ثم الخمار فوقه ثم الازار تحت اللفافة ويعقد الكفن ان خيف انتشاره وصلوته فرض كفاية شر اي ان ادى البعض سقط عن الباقين وان لم يؤد احد اثم الجميع م وهي ان يكبر رافعا يديه ثم لا يرفع بعدها شر خلافا للشافعي رحمه الله م ويثني ثم يكبر ويصلي على النبي عم ثم يكبر ويدعو ثم يكبر ويسلم ولا قراءة فيها شر خلافا للشافعي

هـ ولا يستغفر ويقول في الصبي والبنت اللهم اجعله لنا فرطا اللهم اجعله لنا ذخرا اللهم اجعله لنا شافعا
ومشفعا ش اي اجرا يتقدمنا واصل الفارط والفرط الذي يتقدم الواردة كذا في المغرب المشفع الذي يعطى الشفاعة
والدعاء للبالغين هذا اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من
احييته منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان انما قال في الاول الاسلام وفي الثاني
الايمان لان الاسلام والايمان وان كانا متحدين فالاسلام ينبئ عن الانقياد فكانه دعاء في حالة الحيوة بالايمان
والانقياد واما عند الوفاة فتقدير بالتوفي على الايمان وهو التصديق والاقرار واما الانقياد وهو
العمل فغير موجود في حال الوفاة وسيذكر هـ ويقوم المصلي عند صدر الميت والاحق بالامامة السلطان
ثم القاضي ثم امام الحي ثم الولي على ترتيب العصبات ولا بأس بالاذن في الامامة فان صلى غيرهم
يعيد الولي ان شاء ولا يصلي غيره بعده ومن لم يصل عليه فدفن صلي على قبره ما لم يظن انه
تفسخ ش وقدر بثلثة ايام هـ ولم يجز راكبا استحسانا ش الاستحسان هو الدليل الذي يكون في مقابلة
القياس الجلي الذي يسبق اليه الافهام فالقياس ههنا ان يجوز راكبا لانه ليس بصلوة لعدم الاركان بل هو دعاء
والاستحسان انها صلوة من وجه لوجود التحريمة فلا يترك القيام من غير عذر احتياطا هـ وكرهت في مسجد جماعة
ان كان الميت فيه وان كان خارجه اختلف المشائخ ش اي المشائخ بناء على ان علة الكراهة عند البعض توهم
تلويث المسجد فان كان الميت خارجه لا تكره عندهم وعند البعض ان المسجد بني للصلوة الخمس وتوابعها فان كان
خارجا تكره عندهم ايضا هـ ومن ولد فمات يغسل ويصلى عليه ان استهل والا ادرج في خرقة ولم يصل عليه
وغسل وهو المختار ش وفي ظاهر الرواية انه لا يغسل لكن المختار هو الاول هـ ولم يصل على صبي سبي فمات ان سبي بلا احد
ابويه او مع احدهما فاسلم عاقلا او احدهما يصلى عليه والا فلا ش فانه ان سبي بلا احد ابويه يكون مسلما تبعا للدار
فيصلى عليه وان سبي مع احد ابويه فحينئذ لا يكون تبعا للدار وان اسلم هو في حال انه عاقل فاسلامه صحيح فيصلى عليه وان اسلم
احدهما يكون مسلما تبعا لاحدهما فيصلى عليه والا فلا ان سبي مع احد ابويه ولم يسلم احد ابويه
ولا هو عاقل لا يصلى عليه فهذا يشتمل ما اذا لم يسلم اصلا او اسلم وهو غير عاقل هـ
ولكافر مات قريبه وليه المسلم غسل النجس ش اي يصب عليه الماء على الوجه الذي يغسل النجاسات

لا كما يغسل المسلم البداية بالوضوء وبالميامن ويلحد في قبره ويحفر حفيرة ويلقيه فيها وسن في حمل الجنازة اربعة

وان تضع مقدمها على يمينك ثم مؤخرها على يمينك ثم مقدمها ثم مؤخرها على يسارك ويسرعون بها لا خببا وكره الجلوس

قبل وضعها والمشي خلفها احب ويحفر القبر ويلحد ويدخل فيه مما يلي القبلة ويقول واضعه بسم الله وعلى

ملة رسول الله ويوجه الى القبلة ويحل العقدة **ش** اي العقدة التي على الكفن خيفة الانتشار **م** ويسوى اللبن

والقصب عليه ويسجى قبرها لا قبره **ش** اي يغطى قبرها حتى يوضع اللبن **م** ويكره الآجر والخشب ويهال التراب

ويسنم القبر لا يسطح

باب الشهيد

هو كل طاهر بالغ قتل بحديدة ظلما ولم يجب به مال او وجد ميتا

جريحا في المعركة **ش** فالطاهر احتراز عمن وجب عليه الغسل كالجنب والحائض والنفساء والبالغ احترازا

عن الصبي وبالحديدة احترازا عن القتل بالمثقل وظلما احترازا عن القتل حدا او قصاصا ولم يجب به مال احترازا عن

قتل وجب به مال والمراد به ان المال لا يجب بنفس هذا القتل فان الاب اذا قتل ابنه بحديدة ظلما يكون الابن شهيدا

لان المال وان وجب فانه لم يجب بنفس هذا القتل وقوله او وجد ميتا فان من وجد ميتا جريحا في المعركة

فهو شهيد لان الظاهر ان اهل الحرب قتلوه ومقتولهم شهيد باي شيء قتلوه وانما شرط الجرح في من وجد

في المعركة ليدل على انه قتيل لا ميت حتف انفه فالحاصل ان الشهيد من قتل بحديدة ظلما ولم يجب به مال او من وجد ميتا

جريحا في المعركة سواء قتل بحديدة او لا لكن في هذا التعريف نظر وهو انه لا يشتمل ما اذا قتله المشركون او اهل البغي

او قطاع الطريق بغير الحديدة فان قتيلهم شهيد باي آلة قتلوه فالتعريف الحسن الموجز ما قلت في المختصر وهو

مسلم طاهر بالغ قتل ظلما ولم يجب به مال ولم يرتث من غير ذكر الحديدة والوجدان في المعركة فيشمل

قتيل المشركين واهل البغي وقطاع الطريق باي آلة قتلوه ويشمل الميت الجريح في

المعركة لانه مسلم مقتول ظلما ولم يجب بقتله مال والمقتول غير هؤلاء وهو مسلم قتله مسلم غير باغ

وغير قاطع الطريق ومسلم قتله ذمي فانه انما يكون شهيدا عند ابي حنيفة اذا قتل بحديدة ظلما فان ولم

يجب به مال علم انه مقتول بحديدة لانه لو قتل بغير حديدة لوجب المال عنده لان الدية واجبة

عنده في القتل بالمثقل واما عندهما فلا احتياج الى ذكر الحديدة لان المقتول بالمثقل شهيد عندهما

ولم يجب بقتله مال بل الواجب قصاص عندهما واما قوله ولم يرتث

٦٢

كذا في التبيين ١٢

فسيجئ فائدته م فينزع عنه غير ثوبه ش اى غير ثوب يختص بالميت كالفرو والحشو والقلنسوة والسلاح
والخف م ويزاد وينقص ليتم كفنه ش اى لو لم يكن معه ما يكون من جنس الكفن كالازار ونحوه يزاد ولو كان
ما ليس من جنسه ينقص م ولا يغسل ويصلى عليه ويدفن بدمه وغسل صبي وجنب وحائض ونفساء ومن وجد
قتيلا فى مصر لا يعلم قاتله ش لانه اذا لم يعلم قاتله غسل سواء علم انه قتل وقع بالحديدة او بالعصا الكبير
او الصغير لان الواجب فيه الدية والقسامة هكذا فى الذخيرة ولم يذكر انه وجد فى موضع يجب القسامة اولا اقول
ان المراد به انه وجد فى موضع يجب القسامة اما اذا وجد فى موضع لا يجب القسامة كالشارع والجامع فان
علم انه قتل بالحديدة لا يغسل لانه شهيد وان علم انه قتل بالعصا الكبير ينبغى ان يغسل عند ابى حنيفة رح اذ
ليس شهيدا عنده خلافا لهما وان علم انه قتل بالعصا الصغير ينبغى ان يغسل اتفاقا لان نفس
القتل اوجب الدية فعلم وجوبها بعارض جهل القاتل لا يجعله شهيدا اما اذا علم القاتل فان علم ان
القتل بالحديدة لم يغسل لانه شهيد وان علم انه قتل بالعصا الكبير ينبغى ان يغسل عند ابى حنيفة رح خلافا
لهما وان علم انه قتل بالعصا الصغير يغسل اتفاقا وقد قال فى الهداية ومن وجد قتيلا فى المصر غسل لان الواجب فيه الدية
والقسامة فخفف اثر الظلم الا اذا علم انه قتل بحديدة ظلما اقول هذه الرواية تخالف لما ذكر فى الذخيرة لان رواية
الهداية فيما اذا لم يعلم قاتله لانه علل بوجوب القسامة ولا قسامة الا اذا لم يعلم القاتل ففى صورة عدم العلم بالقاتل
اذا علم ان القتل بالحديدة ففى رواية الهداية لا يغسل لان نفس هذا القتل اوجب القصاص ولما وجبت الدية والقسامة
فلعارض العجز عن اقامة القصاص فلا يخرج هذا العارض عن ان يكون شهيدا واما على رواية الذخيرة فيغسل وعبارة
الذخيرة هذه وان حصل القتل بحديدة فان لم يعلم قاتله تجب الدية والقسامة على اهل المحلة فيغسل
وان علم القاتل لم يغسل عندنا ففى الذخيرة لم يعتبر نفس القتل ووجوب الدية وان كان بالعارض اخرجه عن
الشهادة وفى المتن اخذ بهذه الرواية هذا كلامه بأى آخر قلت اما اذا لم يعلم فاقول يجب ان يغسل لانه لم يعلم ان موجب
نفس هذا القتل ما هو فلم يمكن اعتباره فلا بد ان يعتبر ما هو الواجب فى قتل هذا القتيل سواء كان اصليا او عارضا
فالواجب الدية فلا يكون شهيدا م او قتل بحد او قصاص ش لان هذا القتل ليس بظلم م او جرح وارتث بان نام او اكل او شرب او عولج
او اوى خيمة او نقل من المعركة حيا او عاش وقت صلوة او اوصى ش اى بامور الدنيا م غسل وعليهم صلى ش ارتث الجريح اى حمل من المعركة

يبدو حق والارتثاث في الشرع ان يرتفق بشيء من مرافق الحيوة او يثبت له حكم من احكام الاحياء فاذا انقضى فلا
وقت صلوة وجبت عليه الصلوة وهذا من احكام الاحياء والاحياء ارتثاث عند ابي يوسف عمدا ما يبقى
وان قتل لبغي او قطع طريق يغسل ولا يصلى عليه

باب الصلوة في الكعبة

يصح فيها الفرض والنفل ش المذكور في الهداية خلافا للشافعي فيهما والمذكور في كتب الشافعي الجواز اذا توجه الى جدار الكعبة حتى اذا توجه الى الباب وهو مفتوح ولا يكون ارتفاع العتبة قدر مؤخرة الرحل لا يجوز وفي كتبهم ايضا ان انهدمت الكعبة والعياذ بالله يجوز الصلوة في عرصتها متوجها اليها ولا يجوز فيها الا اذا كان بين يديه ستر او بقية جدار او عصا مغروز عنده لا تجوز الصلوة خارجها عند بقايا الاحجار بل لا بد ان يقابل القبلة اما ارض الكعبة وهواؤها فيجوز فيه ملحظ عند اشتراط ان يكون بين يديه شيء مرتفع مثل مؤخرة الرحل وهو ولو نظر الى ظهره الملبه الا ان ظهره الى وجهه ش لان من تقدم ظهره وكره فوقها ش تعظيما للكعبة وفي الهداية انه لا يجوز عند الشافعي وفي كتبه انه لا يجوز الا ان يكون بين يديه شيء مرتفع قدر ما قد وا متحلقين حولها وبعضهم اقرب منه الى ما البيت والامام ما لم يكن في جانبه ش اعلم ان للكعبة اربعة جوانب بحسب جدرانها الاربعة فالمرادا في الجانب الذي يكون الامام فيه اذا كان اقرب اليها من الامام يكون متقدما على الامام فيجوز اما في الجوانب الثلثة الاخر فان من هو اقرب الى الكعبة لا يكون متقدما على الامام

كتاب الزكوة

هي لا تجب الا في نصاب حولي فاضل عن حاجته الاصلية ش اعلم ان الزكوة لا تجب الا في نصاب نام و الحول هو الممكن من الاستنماء لاشتماله على الفصول الاربعة والغالب فيها تفاوت الاسعار فاقيم مقام النماء فادير عليه ذا هو المذكور في الهداية وفيه نظر الا ان هذا يقتضي انه اذا حال الحول على النقدين تجب الزكوة لعدم النماء يوجد كما في السفر فانه اقيم مقام المشقة فيدار الرخصة عليه سواء وجد المشقة ام لا لكن ليس كذلك بل لا بد مع الحول من شيء اخر وهو النية كما في التمييز اي الذهب والفضة او السوم كما في الانعام او نية التجارة في غيرهما ذكرنا حتى لو كان له عبيد للخدمة او دار للسكنى ولم ينو التجارة لا يجب فيهما الزكوة وان حال عليهما الحول و الا ان يكون فاضلا عن حاجته الاصلية

٦٧

كالاطعمة والثياب واثاث المنزل ودواب الركوب وعبيد الخدمة ودور السكنى وسلاح يستعملها

والآلات المحترفة والكتب لاهلها م مملوكا ملكا تاما ش اى رقبة ويدا م على حر مكلف ش اى عاقل بالغ

مسلم م ولا تجب على مكاتب ش لعدم الملك التام فان له ملك اليد لا ملك الرقبة م ومديون

مطالب من جهة عبد بقدر دينه ش لان ملكه عينا مشغول عن الحاجة الاصلية وهي قضاء الدين

وانما قيد بكونه مطالبا من عبد حتى لو كان مطالبا من الله تعالى لا يمنع وجوب الزكوة كمن ملك

نصابا بحصته مشغولا بدين الله تعالى كالنذر والكفارة والزكوة تجب فيه الزكوة ولا يشترط لوجوب الزكوة فراغه

عن هذا الدين وقوله بقدر دينه متعلق بقوله فلا تجب اى لا تجب على المديون بقدر ما يكون ماله مشغولا بالدين

م ولا في مال مفقود وساقط في بحر ومغصوب لا بينة عليه ومدفون في برية نسي مكانه ودين جحده المديون سنين

ثم اقر بعدها عند قوم وما اخذ مصادرة ثم وصل اليه بعد سنين ش هذه الامثلة المال الضمار وعندنا

لا تجب الزكوة في المال الضمار خلافا للشافعي وهو بناء على اشتراط الملك التام فهو مملوك رقبة لا يدا والخلاف فيما اذا وصل

المال الضمار الى مالكه هل تجب عليه زكوة السنين التي كان المال فيها ضمارا ام لا م بخلاف دين على مقر مليء او معسر او مفلس

او جاحد عليه بينة او علم به قاض ش فانه اذا وصل هذه الاموال الى مالكها تجب زكوة الايام الماضية م

ولا ينوي للتجارة ما اشتراه لها فنوى خدمته ثم لا يصير للتجارة وان نواه لها ما لم يبعه واما اشتراه لها

لكان بها ما ورثه ونوى لها وما ملكه بهبة او وصية او نكاح او خلع او صلح عن قود ونواه لها كان لها

عند ابي يوسف لا عند محمد وقيل الخلاف على عكسه ش فالحاصل ان فاعل الحرابين والسوائم انما تجب فيها

الزكوة بنية التجارة ثم هذه النية انما تعتبر اذا وجدت زمان حدوث سبب الملك حتى لو نوى التجارة بعد حدوث سبب الملك لا تجب فيه الزكوة

بنية وهذا معنى قوله ثم لا يصير للتجارة وان نواه لها ثم لا بد ان يكون سبب الملك سببا اختياريا حتى لو نوى التجارة فيما ملكه

بالارث لا تجب فيها الزكوة ثم ذلك السبب الاختياري هل يجب ان يكون شراء ام لا فعند ابي يوسف لا وعند محمد يجب

وقيل الخلاف على العكس فعند ابي يوسف لا بد ان يكون شراء وعند محمد لا م ولا اداء الا بنية قارنت به او بعزل

ما وجب وتصدق بكل ماله بلا نية مسقط وببعضه لا عند ابي يوسف ش اى اذا تصدق بجميع ماله بلا نية الزكوة

تسقط الزكوة وان تصدق ببعض ماله تسقط زكوة المؤدى عند محمد خلافا لابي يوسف حتى

لوكان له مائتا درهم فتصدق بمائة درهم تسقط عند محمد زكوة المائة المؤداة وعند ابي يوسف
لا تسقط عنه زكوة شيء اصلا **باب زكوة الاموال** نصاب الابل خمس والبقر ثلثون والغنم اربعون سائمة
ففي كل خمس من الابل يجب واخرها شاة ثم في خمس وعشرين بنت مخاض ثم في ست وثلثين بنت لبون
ثم في ست واربعين حقة ثم في احدى وستين جذعة ثم في ست وسبعين بنتا لبون ثم في احدى وتسعين حقتان
الى مائة وعشرين ثم في كل خمس شاة في مائة وخمس واربعين بنت مخاض وحقتان ثم في مائة وخمسين ثلث حقاق
ثم تستانف ففي كل خمس شاة ثم في خمس وعشرين بنت مخاض ثم في ست وثلثين بنت لبون ثم في مائة وست وتسعين
اربع حقاق الى مائتين ثم تستانف ابدا كما في الخمسين التي بعد المائة والخمسين **ش** اعلم انه قد ذكر استينافين
احدهما بعد المائة والعشرين والاخر بعد المائة والخمسين فبعد المائتين يستانف استينافا مثل ما ذكر بعد المائة
والخمسين فتجب في كل خمسين حقة وفي ثلثين بقرا او جاموسا تبيع او تبيعة ثم في اربعين مسن او مسنة
ش التبيع الذي تم عليه حول والتبيعة انثاه والمسن الذي تم عليه الحولان والمسنة انثاه **م** وفيما زاد
يجب الى ستين وعندهما لا شيء فيما زاد الى ستين ثم في كل ثلثين تبيع وفي كل اربعين مسنة **ش** اي في ستين تبيعان
وسبعين تبيع ومسنة ثم في مائة وعشرة تبيع ومسنتان ثم في مائة وعشرين اربعة اتبعة او ثلث مسنات ثم هكذا
الى غير النهاية **م** وفي اربعين ضانا او معزا شاة ثم في مائة واحدى وعشرين شاتان ثم في مائتين
وواحدة ثلث شياه ثم في اربع مائة اربع شياه ثم في كل مائة شاة ولا شيء في بغل وحمار ليسا للتجارة
ولا في عوامل وحوامل وعلوفة **ش** العوامل التي اعدت للعمل كاثارة الارض والحوامل التي اعدت
لحمل الاثقال والعلوفة التي تعطى العلف وهي ضد السائمة **م** ولا في حمل وفصيل
وعجيل الا تبعا للكبير ولا في ذكور الخيل منفردة وكذا في اناثها في رواية
وفي كل فرس من المختلط به الذكور والاناث سائمة دينار او ربع عشر قيمته
نصابا وجاز دفع القيم في الزكوة والكفارة والعشر والنذر ولا يأخذ المصدق الا الوسط
وان لم يجد السن الواجب يأخذ الادنى مع الفضل او الاعلى ويرد الفضل ويضم المستفاد في وسط الحول
الى نصاب من جنسه **ش** اي اذا كان له مائتا درهم وحال عليها الحول وقد حصل في وسط الحول مائة

صرفوا الى مصارفها وهي مصارف الزكوة فلا اعادة على الملاك وان لم يصرفوا الى مصارفها فعليهم
الاعادة خفية اي يؤدونها الى مستحقيها فيما بينهم وبين الله تعالى دياناً قال الفقيه ابو جعفر والخفية احترازاً
عن قول بعض المشايخ انه لا اعادة عليهم لانهم لما تسلطوا على المسلمين فحكمهم حكم الامام ضرورة ولهذا صح
منهم تفويض القضاء واقامة الجمع والاعياد ونحو ذلك والجواب عن هذا انه ثبت بالضرورة فيتقدر بقدرها
يعني ان نصب القضاة واقامة ما هو من شعائر الاسلام ضرورة بخلاف الزكوة فان الاصل فيها الاداء
خفية قال الله تعالى وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم وعن قول بعض المشايخ رح انه اذا نوى بالدفع
اليهم التصدق عليهم سقط عنه لانهم بما عليهم من التبعات فقراء والشيخ الامام ابو منصور الماتريدي
يفتي عن امامة قال الا ان اعلام المتصدق عليه ايضا الاخبار في ان الزكوة عبادة محضة كالصلوة فلا يتادى الا
بالنية الخالصة لله تعالى ولم توجد ثم اعلم ان العبارة المذكورة في الهداية هذه والزكوة مصرفها الفقراء
ولا يصرفونها اليهم وقيل اذا نوى بالدفع التصدق عليهم سقط عنه وكذا الدفع الى كل سلطان جائر لانهم
بما عليهم من التبعات فقراء فالاول احوط فينبغي ان تتامل في هذه الرواية انه هل فيهم منها الاسقاط الزكوة
عن المظلوم نظرا له ودفعا الحرج عنه وهل لهذه الرواية دلالة على انه يجوز للخوارج واهل الجور ان ياخذوا الزكوة
ويصرفونها الى حوائجهم ولا يصرفونها الى الفقراء بتاويل انهم فقراء فلينظر الى هذا الذي ادرج في الايمان وكتاب الخزانة كتبت
بتمسك بهذه الرواية ممنوع لولاة هذا الزمان اخذ العشور والزكوة بالصفة المعلومة بل فرض عليهم ذلك فان حكم بكفر من
انكر والصفة للعفو ان يعرض للاعونة في اخذ الخارج من الاصناف اما مصالحهم فيضعونه على الملاك الظلم ويأخذونها
جبرا وقهرا ويصرفونها كما هو دأب اهل الاسراف والاثم فهو ولا شيء في مال الصبي التغلبي وعلى المرأة ما على الرجل منهم
تغلب بكسر اللام ابو قبيلة والنسبة اليها تغلبي بفتح اللام استيحاشا لتوالي الكسرتين وربما قالوا بالكسر هكذا في الصحاح وبنو تغلب
قوم من نصارى العرب طالبهم عمر رض بالجزية فابوا وقالوا نعطي الصدقة مضاعفة فصولحوا على ذلك فقال
عمر رض هذه جزيتكم سموها ما شئتم فلما جرى الصلح على ضعف زكوة المسلمين لا توخذ من صبيانهم وتوخذ
من نسوانهم كالمسلمين مع ان الجزية لا توضع على النساء هم ويجوز تعجيلها الحول ولا لاكثر من سنة
ولنصب لذي نصاب ش والاصل في هذا ان المال النامي سبب لوجوب الزكوة والحول

٦٨

شرط لوجوب الأداء فإذا وجد السبب يصح الأداء مع أنه لم يجب فإذا وجد النصاب يصح الأداء قبل الحول وإذا ملك
نصاباً واحداً كمائتي درهم مثلاً ينوي لأكثر من نصاب أصح حتى إذا ملك الأكثر بعد الأداء أجزأه ما أدى من قبل وإن
لم يملك نصاباً أصلاً لم يصح الأداء م وهو للذهب عشرون مثقالاً وللفضة مائتا درهم كل عشرة منها سبعة مثاقيل
ش اعلم أن هذا الوزن يسمى وزن سبعة وهو أن يكون الدرهم سبعة أجزاء من الأجزاء التي يكون المثقال عشرة
منها أي يكون الدرهم نصف مثقال وخمس مثقال فيكون عشرة دراهم بوزن سبعة مثاقيل والمثقال عشرون
قيراطاً والدرهم أربعة عشر قيراطاً والقيراط خمس شعيرات م وفي مضروبه وتبره وعرض تجارة قيمته نصاب
من أحدهما مقوماً بالأنفع للفقراء ربع عشر ش أي إن كان التقويم بالدراهم أنفع للفقراء قوم عرض التجارة
بالدراهم وإن كان بالدنانير أنفع قومت بها م ثم في كل خمس زاد على النصاب بحسابه ش اعلم أن الزكوة لا تجب
في الكسور عند أبي حنيفة إلا إذا بلغ خمس النصاب فإذا زاد على مائتي درهم أربعون درهماً زاد في الزكوة درهم وإذا
زاد ثمانون درهماً زاد درهمان ولا شيء في الأقل م وورق غلب فضته فضة وما غلب غشه يقوم ونقصان
النصاب في الحول هدر ش أي لو كان له في أول الحول عشرون ديناراً ثم نقص في أثناء الحول ثم تم في آخر الحول
يجب الزكوة م ويضم الذهب إلى الفضة والعروض إليهما بالقيمة ش هذا عند أبي حنيفة وأما عندهما
فيضم الذهب إلى الفضة بالأجزاء حتى لو كان له عشرة دنانير وتسعون درهماً قيمتها عشرة دنانير يجب
عنده لا عندهما وأما إذا كان له عشرة دنانير ومائة درهم يجب باتفاقهم أما عندهما فللضم بالأجزاء وأما
عند أبي حنيفة فمائة درهم إن كان قيمته عشرة دنانير فظاهر وإن كانت أكثر فكذا لوجود نصاب الذهب من حيث القيمة
فتجب الزكوة وإن كانت أقل فتكون قيمة عشرة دنانير أكثر من مائة درهم ضرورة فتجب
باعتبار وجود نصاب الفضة من حيث القيمة

باب العاشر

هو من نصب على الطريق لأخذ صدقة التجار وصدق مع اليمين من أنكر منهم تمام الحول
أو الفراغ من الدين أو ادعى أداءه إلى الفقير في مصر في غير السوائم ش حتى إذا ادعى الأداء إلى الفقير
في مصر في السوائم لا يصدق إذ ليس له في السوائم الأداء إلى الفقير بل يأخذه السلطان ويدفع إلى مصرفه م
أو عاشر آخر وجد في هذه السنة ش أي إذا ادعى أداءه إلى عاشر آخر والحال أن عاشراً

اخر والحال ان عاشرا اخر موجود في هذه السنة م بلا اخراج البراءة ش اي لا يشترط ان يخرج البراءة عن
الاخر بل يصدق مع اليمين م وما صدق فيه المسلم صدق فيه الذمي لا الحربي الا في قوله لامته هي ام ولدي ش اي اذا
ادعى الحربي ان هذه الامة ام ولدي يصدق ولا يؤخذ منه شيء م ويؤخذ من المسلم ربع عشر ومن الذمي ضعفه
ومن الحربي العشر ان بلغ ماله نصابا ولم يعلم قدر ما اخذ منا ش اي ان لم يعلم قدر ما اخذ منا اهل الحرب
اذا مر تاجرنا عليهم م وان علم اخذ مثله ان كان بعضا الا كلا ش اي ان علم قدر ما اخذ منا اهل الحرب فعاشرنا
يأخذ من الحربي مثل ذلك ان كان بعضا حتى لو اخذوا كل اموالنا فعاشرنا لا يأخذ اموال الحربي كلها م
ولا من قليله وان تم ما في النصاب في بيته ش القليل ما لا يبلغ النصاب م ولا يأخذ شيئا منا ان لم يأخذوا
شيئا منا ش الضمير في لم يأخذوا راجع الى الحربي وان لم يأت بهذا اللفظ م ولو عشره ثم مر قبل الحول ان جاء
من داره عشر ثانيا والا فلا ش اي اخذ من الحربي العشر ثم مر قبل الحول ان كان في المرة الثانية جاء من
داره عشر ثانيا وان كان راجعا من دارنا الى داره لا يؤخذ منه شيء م وعشر خمر ذمي لا خنزيره مر بهما او باحدهما
ش هذا عند ابي حنيفة رح واما عند الشافعي رح لا يعشرهما وعند زفر رح يعشر كل واحد وعند ابي يوسف رح ان
مر بهما يعشرهما فجعل الخنزير تبعا للخمر وان مر بالخمر منفردا يعشرها وان مر بالخنزير منفردا لا والفرق عنده ان الخنزير
من ذوات القيم فاخذ قيمته كاخذه والخمر من ذوات الامثال فاخذ القيمة لا يكون كاخذ العين م ولا بضاعة
ولا مضاربة ش اي لا من المضارب مال المضاربة لا يؤخذ منه شيء م وكسب ماذون الا غير مديون معه مولاه ش
اي ان مر عبد ماذون فان كان مديونا لا يؤخذ منه شيء وان لم يكن مديونا فكسبه ملك لمولاه فان كان المولى
معه يؤخذ منه الزكوة وان لم يكن المولى معه لا يؤخذ م باب الركاز ش الركاز هو المال المركوز
في الارض مخلوقا كان او موضوعا والمعدن ما كان مخلوقا والكنز ما كان موضوعا م معدن ذهب
ونحوه وجد في ارض خراج او عشر خمس وباقيه للواجد ان لم تملك ارضه والا فلمالكها ولا شيء فيه ان وجد
في داره وفي ارضه روايتان ولا في لؤلؤ وعنبر وفيروزج وجد في جبل وكنز فيه سمة الاسلام كاللقطة وما فيه
سمة الكفر خمس وباقيه للواجد ان لم تملك ارضه والا فللمختط له ش اي للمالك اول الفتح م وركاز صحراء دار
الحرب كله لمستامن وجده ش اي اذا دخل تاجر دار الحرب بامان فوجد في صحرائها ركازا فكله له

م وان وجد في دار منها رده الى مالكها وان وجد كان فما عهم في ارض منها لم يملك خمس وباقيه له

باب زكوة الخارج

في عسل ارض عشرية او جبل وثمره وما خرج من الارض وان لم يبلغ خمسة اوسق ولم يبق سنة وسقاه سيح ومطر عشر ش عشر مبتداء وقوله في عسل ارض خبره وهذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما وعند الشافعي رح ليس فيما دون خمسة اوسق صدقة والوسق ستون صاعا والصاع ثمانية ارطال وايضا ليس عندهم في الخضروات صدقة ولا فيما لم يبق سنة صدقة واعلم ان عند ابي حنيفة رح يجب في الخضروات صدقة يؤديها المالك الى الفقير لانه لا يأخذها السلطان هكذا في الاسرار للقاضي الامام ابي زيد الدبوسي م الا في نحو حطب ش كالقصب والحشيش م وفيما سقي بغرب او دالية نصف عشر بلا رفع مؤن الزرع ش اي تجب الوظيفة وهي عشر الكل او نصفه لا انه يرفع مؤن الزرع كاجر الحصاد ونحوه ثم تعطى الوظيفة وهي عشر الباقي او نصفه م وخمس تغلبي لارض عشرية رجله وطفله وانثاه سواء وان اسلم او شراها مسلم او ذمي ش اعلم ان العشر يؤخذ من اراضي طفالنا فيؤخذ ضعف ذلك من اراضي اطفالهم ولا يسقط عنهم العشر المضاعف بالاسلام عند ابي حنيفة رح وكذا عند محمد رح واما عند ابي يوسف رح فيؤخذ عشر واحد م واخذ الخراج من ذمي اشترى عشرية مسلم وعشر من لم ياخذها منه شفعة او ردت عليه لفساد البيع ش اي ان اخذها من ذمي شفيع او اشترى الذمي من المسلم العشرية ثم ردت على المسلم لفساد البيع عادت عشرية كما كانت م وفي دار جعلت بستانا خراج ان كانت لذمي او لمسلم سقاها بمائه ش اي بماء الخراج م ودون سقاها بماء العشر عشر وماء السماء والبير والعين عشري وماء انهار حفرها الاعاجم خراجي ش كنهر يزدجرد ونحوه م وماء سيحون وجيحون ودجلة والفرات عند ابي يوسف رح عشري وعند محمد رح خراجي م ولا شيء في عين قير ونفط في ارض عشر وفي ارض خراج في حريمها الصالح للزراعة خراج لا فيها ش اي ان كان حريم العين صالحا للزراعة يجب فيه الخراج لا في العين

باب المصارف

م منهم الفقير وهو من له ادنى شيء والمسكين من لا شيء له وعامل الصدقة فيعطى بقدر عمله والمكاتب فيعان في فك رقبته ومديون لا يملك نصابا فاضلا عن دينه وفي سبيل الله تعالى وهو منقطع الغزاة عند ابي يوسف رح ومنقطع الحاج عند محمد رح وابن السبيل

من له مال الا معه ولم يحصر فيها الى كلهم او الى بعضهم ش احتراز عن قول الشافعي رح اذ عنده لا بد ان يصرفها الى جميع الاصناف فيعطى من كل صنف ثلثة لان اقل الجمع ثلثة ونحن نقول اذا دخل اللام على الجمع ولا يمكن حملها على المعهود ولا على الاستغراق يراد بها الجنس وتبطل الجمعية كما في قوله لا يحل النساء من بعد فههنا لا يراد العهد ولا الاستغراق لانه اذا اريد هذا فلا بد ان يراد جميع الصدقات التي في الدنيا لجميع الفقراء الى اخره فلا يجوز ان يحرم واحد وليس هذا في وسع احد على انه اذا اريد جميع الصدقات لجميع هولاء لا يجب ان يعطى كل صدقة جميع الاصناف ولا ان يعطى ثلثة من كل صنف وصار كقوله الصدقة للفقراء والمساكين الى اخره ولا يراد ان الصدقة مقسومة على هولاء لانها ان قسمت على الاصناف اصاب الفقير لا شك انه يطلق عليه اسم الصدقة فيجب ان يكون مقسوما ايضا فيلزم التسلسل وما ادى الى ذلك كان باطلا فثبت انه اراد ان المصرف لا القسمة م لا الى بناء مسجد وكفن ميت وقضاء دينه وثمن ما يعتق ش لانه لا بد ان يملك احد المستحقين فلهذا قال في المختصر يصرف الى الكل او البعض تمليكا م ولا الى من بينهما ولاد او زوجية ش اي لا يعطي اصله وان علا وفرعه وان سفل ولا يعطي الزوج زوجته ولا الزوجة زوجها م ومملوكه ش اي مملوك المزكي م وعبد اعتق بعضه وغني ومملوكه ش اي مملوك الغني والمراد غير المكاتب اذ يجوز ان يؤدي الى مكاتب الغني م وطفله ش اي طفل الرجل الغني م وبني هاشم ش وهم آل علي وعباس وجعفر وعقيل والحارث بن عبد المطلب م ومواليهم ش اي معتق هولاء م ولا الى ذمي وجاز غيره ش اي جاز ان يصرف الى الذمي صدقة غير الزكوة م دفع الى من ظن انه مصرف فبان انه عبده ومكاتبه او غني او كافر او انه ابوه او ابنه او هاشمي لم يعد خلافا لابي يوسف رح وحسن دفع ما يغنيه عن السوال يوما وكره مائتا درهم الى فقير غير مديون ونقلها الى بلد اخر الا الى قريبه او الى احوج من اهل بلده

باب صدقة الفطر

وهي من بر او دقيقه او سويقه او زبيب نصف صاع ومن تمر او شعير صاع مما يسع ثمانية ارطال من نحو عدس ش الصاع كيل يسع فيه ثمانية ارطال فقدر بثمانية ارطال من الماش والعدس انما قدر بهما لان تفاوتهما بحسب الثقل والخفة قليل بخلاف نحو الحنطة فان بعضها اثقل من البعض كالرز والعلس والماش والعدس تماثل حباتهما عظما وصغرا ونقلا وغيرهما من الحبوب فان التفاوت فيها كثير غاية

الكثرة وانى قد وزنت الماش والحنطة الجيدة المكتنزة والشعير وجعلتها فى المكيال فالماش اثقل من الحنطة
والحنطة الجيدة من الشعير والمكيال الذى يملأ بثمانية ارطال من الملح يملأ باقل من ثمانية ارطال من الحنطة الجيدة
المكتنزة فالاحوط فيه ان يقدر الصاع بثمانية ارطال من الحنطة الجيدة لان ان قدر بالحنطة المكتنزة يمكن ان يحمل فيها
ثمانية ارطال من مثل تلك الحنطة بلا ريب وان كان يملأ باقل من تلك الحنطة اذا كانت الحنطة متخلخلة
لكن ان قدر بالملح يكون اصغر من الاول ولا يسع فيه ثمانية ارطال من انواع الحنطة فيكون الاول احوط
ثم اعلم ان هذه الصاع هو الصاع العراقى واما الصاع الحجازى فهو خمسة ارطال وثلث رطل فالواجب عند الشافعى
من الحنطة نصف صاع من الحجازى وعندنا نصف صاع من العراقى وهو منوان على ان المن اربعون استارا
والاستار اربعة مثاقيل ونصف مثقال فالمن مائة وثمانون مثقالا ه ومنوان بر اجاز خلافا لمحمد رح ش
فان عنده لا بد ان يقدر بالكيل ه واداء البر فى موضع يشترى به الاشياء احب وعند ابى يوسف رح
اداء الدراهم احب ويجب على حر مسلم له نصاب الزكوة وان لم ينم ش وقد ذكرنا فى اول كتاب الزكوة ان النماء بالحول
مع الثمنية او السوم او نية التجارة فمن كان له نصاب الزكوة اى نصابا فاضلا عن حاجته الاصلية فان كان من
الثمنين والسوائم او مال التجارة يجب عليه الصدقة وان لم يحل عليه الحول وان كان من غير هذه الاموال كدار
لا يكون للسكنى ولا للتجارة وقيمتها تبلغ النصاب يجب عليه صدقة الفطر مع انه لا يجب بها الزكوة ه وبه تحرم
الصدقة ش اى بهذا النصاب تصير حرمان الزكوة ولا يشترط فيها النماء بخلاف نصاب وجوب الزكوة ه لنفسه
وطفله فقيرا وخادمه ملكا ولو مدبرا او ام ولد لا كافرا لا لزوجته وولده الكبير وطفله الغنى بل من ماله و
مكاتبه وعبده للتجارة وعبد له آبق الا بعد عوده ولا لعبد او عبيد بين اثنين على احدهما ش هذا
عند ابى حنيفة رح واما عندهما فيجب عليهما ه ولو بيع بخيار فعلى من يصير له بطلوع فجر الفطر فيجب
لمن اسلم او ولد قبله ش اى قبل الطلوع هذا عندنا اما عند الشافعى رح فيجب بغروب الشمس ليلة العيد
فمن اسلم فى الليلة او ولد فيها لا يجب عليها عنده ه لا لمن مات فى ليلة ش خلافا للشافعى رح
فانه يجب عليه لانه ادرك وقت الغروب ه او اسلم او ولد بعده ش اى بعد طلوع الفجر فانه
لا يجب عليهما اجماعا اما عندنا فلانه لم يدرك وقت الطلوع واما عنده فلانه لم يدرك

كتاب الصوم

وقت الغروب م ولو قيل بعد ما زال الضوء بين سدة وملة وندب تعجيلها ولو لحق لا نسقط
هو نور الاكمل والشهر والنوعي من الصبح الى الغروب مع النية وصوم رمضان فرض على كل مسلم مكلف اداء
وقضاء وصوم النذر والكفارة واجب وغيرهما نفل ش ذكر في الهداية ان صوم رمضان فريضة لقوله تعالى
كتب عليكم الصيام وعلى فرضيته انعقد الاجماع ولهذا يكفر جاحده والمنذور واجب لقوله تعالى وليوفوا نذورهم
وقيل في الحواشي ان قوله تعالى وليوفوا نذورهم عام خص منه البعض وهو النذر بالمعصية والطهارة و
عيادة المريض وصلوة الجنازة فلا يكون قطعيا فيكون واجبا او النذر وان كان من العبادات المقصودة
كالصلوة والصوم والحج ونحو ذلك فلزومه ثابت بالاجماع فيكون قطعي الثبوت وان كان سند الاجماع ظنيا و
العام المخصوص البعض فينبغي ان يكون فرضا وكذا صوم الكفارة لان ثبوته بنص قطعي وبالاجماع فقال
صاحب الهداية ان المنذور واجب يمكن ان اراد بالواجب الفرض كما قال في افتتاح كتاب الصوم الصوم
ضربان واجب ونفل م ويصح صوم رمضان والنذر المعين بنية من الليل الى الضحوة الكبرى لا عندها في
الاصح ش اعلم ان النهار الشرعي من الصبح الى الغروب فالمراد بالضحوة الكبرى منتصفه ثم لا بد ان تكون النية
موجودة في اكثر النهار فيشترط ان تكون قبل الضحوة الكبرى وفي الجامع الصغير بنية قبل نصف النهار اي
قبل نصف النهار الشرعي وفي مختصر القدوري الى الزوال والاول اصح م وبنية مطلقة او بنية نفل اداء رمضان بنية
واجب اخر الا في مرض او سفر بل عما نوى والنذر المعين عن واجب اخر نواه ش اي اداء رمضان يصح عن واجب
اخر الا في المرض او السفر فانه يقع عن ذلك الواجب الذي نذر صوم يوم معين ونوى في ذلك اليوم واجبا اخر
يقع عن ذلك الواجب سواء كان مسافرا او مقيما صحيحا او مريضا وعبارة المختصر هنا ويصح اداء رمضان بنية
قبل نصف النهار الشرعي وبنية نفل وبنية مطلقة وبنية واجب اخر الا في سفر ومرض وكذا النفل والنذر المعين
الاخير اي حكم النفل والنذر المعين حكم اداء رمضان الا في الاخير هو لو الاخر م والنفل بنية ونيته مطلقا
قبل الزوال لا بعده وشرط للقضاء والكفارة والنذر المطلق التبييت والتعيين ش المراد بالتبييت
ان ينوي من الليل م وان عم بنية شك ش اي ليلة الثلثين من شعبان م لا يصام عنه الا نفلا ولو
صامه لواجب اخر كره ويقع عنه في الاصح ش اي يقع عن الواجب الاخر في الاصح

وقيل يقع تطوعا لان غيره منهي عنه فلا يتادى به الواجب م ان لم يظهر رمضانيته والا فعنه ش
اى عن رمضان فان صوم رمضان يتادى بنية واجب آخر م والتنفل فيه ش اى في يوم الشك احب
ان وافق صوما يعتاده والا يصوم الخواص ش كالمفتي والقاضي م ويفطر غيرهم بعد الزوال ولا صوم لو نوى ان كان الغد
من رمضان فانا صائم عنه والا فلا وكره لو نوى ان كان الغد من رمضان فانا صائم عنه والا فعن واجب آخر
والا فعن نفل فان ظهر رمضانيته كان عنه ش لوجود مطلق النية م والا فعن نفل فيهما ش اى فيما
قال والا فعن واجب آخر وفيما قال والا فعن نفل اما في الصورة الاولى فلانه متردد في الواجب الآخر
فلا يقع عنه فبقي مطلق النية فيقع عن النفل وفي الثانية لوجود مطلق النية ايضا م ومن راى
هلال الصوم او الفطر وحده يصوم وان رد قوله وان افطر قضى ش ذكر لفظ القضاء فقط ليبين انه
لا كفارة عليه خلافا للشافعي ره م وقبل بلا دعوى ولفظ اشهد للصوم مع علة خبر فرد بشرط انه عدل
ولو قنا او امراة او محدودا في قذف تائبا وشرط للفطر رجلان او رجل وامراتان ولفظ اشهد بلا دعوى و
بلا علة شرط جمع عظيم فيهما ش الجمع العظيم جمع يقع العلم بخبرهم ويحكم العقل بعدم تواطؤهم
على الكذب م وبعد صوم ثلاثين يوما بقول عدلين حل الفطر وبقول عدل لا ش اى ان شهد واحد
عدل بهلال رمضان وفي السماء علة فصاموا ثلاثين يوما لا يحل الفطر لان الفطر لا يثبت
بقول واحد خلافا لمحمد ره فان الفطر عنده يثبت بتبعية الصوم وكم من شيء يثبت ضمنا ولا يثبت
قصدا م والاضحى كالفطر ش اى في الاحكام المذكورة م باب موجب الافساد ش بفتح الجيم اى ما يوجبه الافساد
كالقضاء والكفارة م جامع او جومع في احد السبيلين او اكل او شرب غذاء او دواء عمدا او احتجم فظن انه افطر فاكل عمدا
قضى وكفر كالمظاهر ش اى كفارته مثل كفارة الظهار م وصح اى التكفير بافساد صوم رمضان لا غيره ش اى بافساد اداء صوم
رمضان م وان افطر خطأ ش هو ان يكون ذاكرا للصوم فافطر من غير قصد كما اذا تمضمض فدخل الماء
في حلقه م او مكرها او احتقن او استعط ش اى صب الدواء في الانف فوصل الى قصبة الانف م او اقطر في اذنه
او داوى جائفة او آمة فوصل الى جوفه او دماغه ش الجائفة الجراحة التي بلغت الجوف والآمة التي بلغت ام
الدماغ م او ابتلع حصاة او استقاء ملأ فيه او تسحر او افطر ظانه ليلا وهو يوم او اكل ناسيا وظن

انه فطر ه فاكل عمدا او جومعت نائمة او لبن نوى في رمضان كله لا صوما ولا فطرا او اصبح غير ناو للصوم فاكل قضى
فقط ولو اكل او شرب او جامع ناسيا ش اي غير ذاكر للصوم ه او نام فاحتلم او نظر فانزل او ادهن او اكتحل
او اغتاب او علق الشيء او تقيأ قليلا او اصبح جنبا او صب في احليله دهن او في اذنه ماء او دخل غبار او
دخان او ذباب في حلقه لم يفطر والطري والثلج يفسدان في الاصح ولو وطئ ميتة او بهيمة او في تفخيذ
ش و هو التفخيذ ه او قبل او لمس ان انزل قضى والا فلا وان اكل لحما بين اسنانه مثل حمصة
قضى فقط وفي اقل منها لا الا اذا اخرجه اخذه بيده ثم اكل ش التقييد بالاخذ باليد وقع اتفاقا ه
ولو بدأ باكل سمسمة فسد الا اذا امضغه ش فانه يتلاشى في فمه بالمضغ ه وقيء كثير اذا عاد او عيد
لا القليل في الكل وعند محمد يفسد باعادة القليل لا عود الكثير ش اذا خرج القيء فالمعتبر عند
ابي يوسف هو الكثير اي ملأ الفم وعند محمد يعتبر الصنع اي الاعادة ففي اعادة الكثير يفسد اتفاقا وفي
القليل لا يفسد اتفاقا وفي اعادة القليل لا يفسد عند ابي يوسف خلافا لمحمد وفي عود الكثير يفسد عند ابي
لا عند محمد ه وكره له الذوق ومضغ شيء الا لطعام الصبي ضرورة والقبلة ان لم يأمن لا الكحل ودهن
الشارب والسواك ولو عشيا ش احتراز عن قول الشافعي فانه عنده يكره عشيا لانه يزيل الخلوف ه
وشيخ فان عجز عن الصوم يفطر ويطعم لكل يوم مسكينا كالفطرة ويقضي ان قدر وحامل او مرضع خافت
على نفسها او ولدها او مريض خاف زيادة مرضه والمسافر افطروا وقضوا بلا فدية ش قيل حل الافطار
لمرضعة اجرت نفسها للارضاع ولا يحل للوالدة اذ لا يجب عليها الارضاع اقول لو كان حل الافطار بناء على
وجوب الارضاع فعقد الاجارة لو كان قبل رمضان يحل لها الافطار لكن لو لم يكن قبل رمضان بل تؤجر نفسها
في رمضان ينبغي ان لا يحل لها الافطار اذ لا يجب عليها الاجارة الا اذا ثبت الضرورة اليها اما الوالدة فلا يحل
الافطار الا اذا تعينت فحينئذ يجب عليها الارضاع فيحل لها الافطار ه وصوم مسافر لا يضره احب ولا قضاء ان مات في
سفره او مرضه ش اي لا يجب الفدية ه وان صح او اقام ثم مات فدى عنه وليه بقدرهما فان عاش بعده بقدره
والا فبقدرهما ش اي بقدر الصحة والاقامة فانه اذا فاته عشرة ايام فاقام بعد رمضان خمسة
ايام ثم مات او صح بعد رمضان خمسة ايام ثم مات فعليه فدية خمسة ايام ه وشرط لها الايصاء

دا فيه من الثلث وفديه لكل صدقة لصوم يوم وهو الصحيح سرت وعند البعض فيتصدق بيوم واحد كفدية صوم

يوم هر ويقضي رمضان وصلا او فصلا فان جاء آخر صامه ثم قضى الاول بلا فدية شر وعند الشافعي رح يجب

الفدية هر ولا يصوم ولا يصلي غنه وليه ويلزم صوم نفل شرع فيه اداء وقضاء شر اي يجب عليه اتمام فان

افسد فعليه القضاء هر الا في ايام المنهية شر وهي خمسة ايام عيد الفطر وعيد الاضحى مع ثلثة بعده هر ولا يفطر بلا

عذر في رواية شر اي اذا شرع في صوم التطوع لا يجوز له الافطار بلا عذر في رواية لانه ابطال العمل وفي رواية تحري

يجوز لان القضاء خلفه هر ويباح بعذر ضيافة شر هذا الحكم يشمل المضيف والضيف هر وعليك بقية

يومه صبي بلغ وكافر اسلم وحائض طهرت ومسافر قدم ولا يقضي الاولان يومهما وان اكلا فيه بعد النية شر اي اذا

حدث هذه الامور في نهار رمضان يجب الامساك بقية اليوم لحرمة رمضان لكن لا قضاء على الصبي الذي بلغ

والكافر الذي اسلم لعدم الاهلية في اول اليوم فلم يجب القضاء وان كان البلوغ والاسلام قبل نصف النهار

ونوى الصوم ثم اكلا هر نوى المسافر الفطر ثم قدم فنوى الصوم في وقتها صح وفي رمضان يجب الاتمام عليه شر

ثم نوى في وقتها اي رجع الى النية وفي صح يرجع الى الصوم هر كما يجب الاتمام على مقيم سافر في يوم منه لكن لو افطر

لا كفارة فيهما شر اي في قدوم المسافر وسفر المقيم هر وقضى ايام اغمي عليه فيها الا يوما حدث فيه او في ليلته

شر لانه اذا اغمي عليه ايام الم يوجد منه النية فيها عن اليوم الاول اما اليوم الاول فالظاهر انه قد نوى الصوم

فيه اقول هذا اذا لم يذكر انه نوى ام لا اما اذا علم انه نوى فلا شك في الصحة وان علم انه لم ينو فلا شك في عدم الصحة

هر ولو جن كله لم يقض وان افاق بعضه قضى ما مضى سواء بلغ مجنونا او عاقلا ثم جن في ظاهر الرواية شر

المجنون اذا استغرق شهر رمضان سقط الصوم وان لم يستغرق فلا بل يجب عليه القضاء ولا فرق في هذا بين ما اذا بلغ

مجنونا او بلغ عاقلا ثم جن وعند محمد اذا بلغ مجنونا لا يجب عليه الصوم مع انه لا يكون مستغرقا فان الجنون اذا

اتصل بالصبي لم يجب الصوم وهذا الجنون يكون مانعا للصوم فيكفي للمنع الجنون الضعيف وهو غير المستغرق

اما اذا جن البالغ فانه عارض للصوم الواجب فلا بد ان يكون جنونا قويا وهو المستغرق هر ونذر صوم

يومي العيد او ايام التشريق او بصوم السنة صح وافطر هذه الايام وقضاها ولا شيء عليه ان صامها

شر فرقوا بين النذر والشروع في هذه ايام فلا يلزم بالشروع

لانه معصية ويلزم بالنذر اذ المعتبر في النذر م ثم ان لم ينو شيئا او نوى النذر لا غير او نوى النذر ونوى ان
لا يكون يمينا كان نذرا فقط وان نوى اليمين ونوى ان لا يكون نذرا كان يمينا وعليه كفارة يمين ان افطر وان
نواهما او نوى اليمين ش اي من غير ان ينفي النذر م كان نذرا ويمينا ش حتى لو افطر يجب عليه القضاء للنذر
والكفارة لليمين م وعند ابي يوسف رح نذر في الاول ويمين في الثاني ش المراد بالاول ما اذا نواهما
وبالثاني ما اذا نوى اليمين واعلم ان الاقسام ستة ما اذا لم ينو شيئا او نوى كليهما او نوى النذر بلا نفي
اليمين او مع نفيه او نوى اليمين بلا نفي النذر او مع نفيه في الهداية جعل اليمين معنى مجازيا والعلاقة بين النذر
واليمين ان النذر ايجاب المباح فيلزم تحريم ضده وتحريم الحلال يمين لقوله تعالى لم تحرم ما احل الله لك
الى قوله قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم فاذا كان اليمين معنى مجازيا يرد عليه انه يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز
فلدفع هذا قيل في كتب اصولنا ليس اليمين معنى مجازيا بل هذا الكلام نذر بصيغته يمين بموجبه والمراد بالموجب
اللازم كما ان شراء القريب شراء بصيغته اعتاق بموجبه فحينئذ يخطر ببالي ان اليمين لو كانت موجبه لثبتت بلا نية
كتملك القريب بل هي معنى مجازي فالجواب عن الجمع بين الحقيقة والمجاز ان الجمع بينهما في الارادة لا يجوز وههنا
ليس كذلك فان النذر لا يثبت بارادته بل بالصيغة فان صيغته انشاء النذر فيثبت النذر سواء اراده او لم يرد
ما لم ينو انه ليس بنذر لما اذا نوى انه ليس بنذر يصدق فيما بينه وبين الله فان هذا امر لا مدخل فيه لغيره الا
والمعنى المجازي يثبت بارادته فلا جمع بينهما في الارادة م وتفريق صوم الستة في شوال ابعد من الكراهة
والتشبه بالنصارى

باب الاعتكاف

ش هو سنة مؤكدة م وهو لبث صائم في مسجد جماعة بنيته وا
اقله يوم فيقضي من قطعه فيه ش اي اذا شرع في الاعتكاف فقطعه قبل تمام يوم وليلة يجب عليه القضاء خلافا لمحمد رح
فان اقله ساعة عنده وهو نفل م ولا يخرج منه الا لحاجة الانسان او الجمعة وقت الزوال ومن بعد منزله
عنه فوقتا يدركها ويصلي السنن على الخلاف ش وهو ان يصلي قبلها اربعا وفي رواية ستا ركعتين تحية واربعا
سنة وبعدها اربعا عند ابي حنيفة رح وستا عندهما م ولا يفسد بمكثه اكثر منه ش فلو خرج ساعة
بلا عذر فسد م ويأكل ويشرب وينام ويبيع ويشتري فيه بلا احضار مبيع لا بيزه ش اي لا يفعل غير المعتكف
هذه الافعال في المسجد م ولا يصمت ولا يتكلم الا بخير ويبطله الوطء ولو ليلا او ناسيا ووطيه في غير فرج او قبلة او

او لمسلم انزل والا فلا وان حرم والمرأة تعتكف في بيتها ولو نذر اعتكاف ايام لزم بلياليها وولاء بلا اشتراط وفي يومين

بليلتهما وصح نية النهر خاصة

كتاب الحج

ش اعلم ان الحج فريضة يكفر جاحده لكن اطلق عليه لفظ الوجوب واراد الفريضة حيث قال م هو يجب على كل حر مسلم مكلف صحيح بصير له زاد وراحلة فضلا عما لا بد منه وعن نفقة عياله الى حين عوده مع امن الطريق والزوج او المحرم للمرأة ان كان بينها وبين مكة مسيرة سفر في العمر مرة على الفور ش هذا عند ابي يوسف رح اما عند محمد رح فعلى التراخي وزعم بعض المتأخرين ان هذا الخلاف بينهما مبني على ان الامر المطلق عند ابي يوسف رح للفور وعند محمد رح لا وهذا غير صحيح لان الامر المطلق لا يوجب الفور باتفاق بينهما فمسئلة الحج مسئلة مبتدأة فقال ابو يوسف رحمه الله وجوبها على الفور احترازا عن الفوت حتى اذا اتى به بعد العام الاول كان اداء عنده وعند محمد رح وجوبه على التراخي بشرط ان لا يفوت حتى لو لم يؤد في العام الاول فادى في الثاني او الثالث يكون اداء اتفاقا ولو لم يؤد ومات يكون آثما اتفاقا فثمرة الخلاف انما هو ان اداءه بعد العام الاول اثم بالتاخير عند ابي يوسف رح لا عند محمد رح م فلو احرم صبي فبلغ او عبد فعتق فمضى لم يؤد فرضه فلو جدد الصبي احرامه للفرض بعرفة وقف جاز عنه لا العبد ش لان احرام الصبي لم يكن لازما لعدم الاهلية واحرام العبد لازم فلا يمكنه الخروج عنه بالشروع في غيره م وفرضه الاحرام والوقوف بعرفة وطواف الزيارة وواجبه وقوف جمع ش وهو المزدلفة م والسعي بين الصفا والمروة ورمي الجمار وطواف الصدر للآفاقي والحلق وغيرها سنن وآداب واشهره شوال وذو القعدة وعشر ذي الحجة وكره احرامه له قبلها والعمرة سنة وهي طواف وسعي ولا توقيت لها وجازت في كل السنة وكرهت في يوم عرفة واربعة بعدها وميقات المدني ذو الحليفة والعراقي ذات عرق والشامي جحفة والنجدي قرن واليمني يلملم وحرم تاخير الاحرام عنها لمن قصد دخول مكة لا التقديم وحل لاهل داخلها دخول مكة غير محرم وميقاته الحل ش اي من هو داخل المواقيت لكنه خارج مكة فميقاته الحل اي خارج الحرم م ولمن بمكة للحج الحرم وللعمرة الحل ش لان الحج في عرفات وهي في الحل فاحرامه من الحرم والعمرة في الحرم فاحرامه من الحل ليتحقق نوع سفر م ومن شاء احرامه توضأ وغسله احب ولبس ازارا ورداء طاهرين وتطيب وصلى شفعا وقال المفرد بالحج اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ثم لبى ينوي بها الحج وهي لبيك

اللهم لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك ولا ينقص منها وان زاد
جاز واذا لبى ناويا فقد احرم فيتقي الرفث والفسوق والجدال ش الرفث الجماع والكلام الفاحش او ذكر الجماع
بحضرة النساء ونقل عن ابن عباس رضي الله عنه قوله وهن يمشين بنا هميسا ان يصدق الطير ننك لميسا فقيل له ارفثت
وانت محرم فقال انما الرفث ما خوطب به النساء والضمير في هن يرجع الى الابل والهميس صوت نقل اخفافها
ولميس اسم جارية والمعنى نفعل بها ان يريد ان يصدق الفال والفسوق هي المعاصي والجدال الذي يجادل رفيقه وقيل
مجادلة المشركين في تقديم وقت الحج وتاخيره م وقتل صيد البر لا البحر والاشارة اليه والدلالة عليه والتطيب وقلم
الاظفار وستر الوجه والراس وغسل راسه ولحيته بالخطمي وقصها وحلق راسه وشعر بدنه ولبس قميص وسراويل
وقباء وعمامة وقلنسوة وخفين وثوب صبغ بما له طيب الا بعد زوال الطيب لا الاستحمام والاستظلال بالبيت والمحمل
ش المحمل بفتح الميم الاولى وكسر الثانية وعلى العكس الهودج الكبير م وشد الهميان في وسطه ش يعني الهميان
مع انه محيط لا باس بشده على حقوه م واكثر التلبية متى صلى او علا شرفا او هبط واديا او لقي ركبانا
او اسحر واذا دخل مكة بدأ بالمسجد حين يرى البيت كبر وهلل ثم ... بالحجر الاسود وكبر ورفع
يديه كالصلوة واستلمه ش اي يتناوله باليد او بالقبلة او مسحه بالكف من السلام بفتح السين وكسر اللام وهي
الحجر م ان قدر عليه بلا ايذاء ش اي من غير ان يؤذي مسلما او يزاحم م والا امس شيئا في يده ثم قبله وان عجز
استقبله وكبر وهلل وحمد الله تعالى وصلى على النبي ع م وطاف بالبيت طواف القدوم وسن للآفاقي واخذ عن يمينه
مما يلي الباب ش الضمير في يمينه يرجع الى الطائف المستقبل للحجر يكون يمينه الى جانب الباب فيبدأ من الحجر
هذا الجانب وهو الملتزم الى ما بين الحجر الى الباب م جاعلا رداءه تحت ابطه اليمنى ملقيا طرفيه على كتفه اليسرى ش
وفي المغرب قلت مضطبعا اي من الاضطباع هذا م وراء الحطيم سبعة اشواط ش الحطيم مشتق من الحطم
وهو الكسر وهو موضع فيه الميزاب سمي به لانه حطم من البيت اي كسر روي عن عائشة رضي انها نذرت ان فتح
الله مكة على رسول الله ع م تصلي في البيت ركعتين فلما فتحت اخذ رسول الله ع م بيدها وادخلها الحطيم وقال
صلي ههنا فان الحطيم من البيت الا ان قومك قصرت بهم النفقة فاخرجوه من البيت ولولا
حدثان عهد قومك بالجاهلية لنقضت بناء الكعبة واظهرت قواعد الخليل وادخلت

الحطيم في البيت والصقت البنية على الارض وجعلت له بابين بابا شرقيا وبابا غربيا ولئن عشت الى قابل لانفذن ذلك فلم يعش ولم يتفرغ لذلك الخلفاء الراشدون حتى كان زمن عبد الله ابن الزبير وكان سمع الحديث منها ففعل ذلك واظهر قواعد الخليل وبنى البيت على قواعد الخليل بحضرة الناس وادخل الحطيم في البيت فلما قتل كره الحجاج ان يكون بناء البيت على ما فعله ابن الزبير فنقض بناء الكعبة واعاده على ما كان في الجاهلية فلما كان الحطيم من البيت يطاف وراء الحطيم حتى لو دخل الفرجة لا يجوز ولكن لو استقبل المصلي الحطيم وحده لا يجوز لان فرضية التوجه الى البيت ثبت بنص الكتاب فلا يتادى بما ثبت بخبر الواحد احتياطا والاحتياط في الطواف ان يكون وراء الحطيم ويرمل في الثلثة الاول فقط من الحجر الى الحجر شر وهو ان يسرع في مشيه ويهز في المشية الكتفين كالمبارز بين الصفين وذلك مع الاضطباع وكان سببه اظهار الجلادة للمشركين حيث قالوا اضناهم حمى يثرب ثم بقي الحكم بعد زوال السبب في زمان النبي عليه السلام وبعده هـ وكلما مر بالحجر فعل ما ذكر ويستلم الركن اليماني وهو حسن ويختم الطواف باستلام الحجر ثم صلى شفعا يجب بعد كل اسبوع عند المقام او غيره من المسجد ثم عاد واستلم الحجر وخرج فصعد الصفا واستقبل البيت وكبر وهلل وصلى على النبي عليه السلام ورفع يديه ودعا بما شاء ثم مشى نحو المروة ساعيا بين الميلين الاخضرين وصعد عليها وفعل ما فعل على الصفا يفعل هكذا سبعا يبدأ بالصفا ويختم بالمروة شر اي السعي من الصفا الى المروة شوط ثم من المروة الى الصفا شوط اخر فيكون بداية السعي من الصفا وختمه وهو السابع على المروة وفي رواية الطحاوي السعي من الصفا الى المروة ثم منها الى الصفا شوط واحد فيكون اربعة عشر شوطا على الرواية الثانية ويتم الختم على الصفا والصحيح هو الاول هـ ثم سكن بمكة محرما وطاف بالبيت نفلا ما شاء وخطب الامام بمكة سابع ذي الحجة وعلم فيها المناسك شر وهي الخروج الى منى والصلوة والوقوف بعرفات والافاضة هـ ثم التاسع بعرفات ثم الحادي عشر بمنى ويفصل بين كل خطبتين بيوم ثم خرج غداة التروية سن وهي اليوم الثامن من ذي الحجة سمي بذلك لانهم يروون الابل في هذا اليوم هـ الى منى ومكث بها الى فجر يوم عرفة ثم منها الى عرفات وكلها موقف الا بطن عرنة واذا زالت الشمس صلى خطب الامام خطبتين كالجمعة وعلم فيهما المناسك شر وهي الوقوف بعرفة والمزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف

٨١

علم ابراهيم المناسك فيه فقال عرفت فسمي يوم عرفة ١٢ قوله الا بطن عرنة وهي بضم العين وفتح الراء المهملتين وبالنون

الزيارة م وصلى م الظهر والعصر ش اى فى وقت الظهر م باذان واقامتين وشرط الامام والاحرام

فيهما ش فلا يجوز العصر للمنفرد فى احدهما او لمن صلى الظهر بجماعة ثم احرم الا فى وقته سن هذا استدلال من قوله

فلا يجوز العصر للمنفرد العصر بهذا الحكم لان الظهر جائز لو وقع فى وقته فى اثم الصحيح قبل الوقت ليتم الجماعة

فى صلوة الظهر والعصر وكونه محرما فى كل واحد من الصلوتين م ثم ذهب الى الموقف بغسل سن ووقف

الامام على ناقته بقرب جبل الرحمة مستقبلا ودعا بجهد وعلم المناسك ووقف الناس خلفه بقربه مستقبلين

سامعين بقوله واذا غربت الشمس من يوم عرفة الى مزدلفة وكلها موقف الا وادى محسر م ثم نزل عند جبل

قزح م وصلى العشائين باذان واقامة ش ههنا جمع المغرب والعشاء فى وقت العشاء م وان صلى المغرب

من اداه فى الطريق او بعرفات ما لم يطلع الفجر لا بعده سن فانه ان صلى المغرب قبل وقت العشاء

لا يجوز عند ابى حنيفة ومحمد فيجب الاعادة ما لم يطلع الفجر فان الحكم بعدم الجواز لادراك فضيلة الجمع

وبطلوع الفجر فقد فات امكان الجمع سقط القضاء لانه ان وجب القضاء فاما ان يجب قضاء فضيلة الجمع

وذا لا يمكن اذ لا مثل لها واما ان يجب قضاء نفس الصلوة وعند اداها فى الوقت فكيف يجب قضاؤها

م وصلى الفجر بغلس ثم وقف ودعا وهو واجب لكن واذا اسفر اتى منى ورمى جمرة العقبة من بطن الوادى

سبعا خذفا وكبر بكل منها وقطع تلبية باولها ثم ذبح ان شاء ثم قصر وحلقه افضل وحل له كل شىء

الا النساء ثم طاف للزيارة يوما من ايام النحر سبعة بلا رمل وسعى ان كان رمل وسعى قبل وقته واوله

بعد طلوع فجر يوم النحر وهو فيه افضل ش اى فى يوم النحر م وحل له النساء فان اخره عنها كره ش اى عن ايام

النحر م ووجب دم ثم اتى منى وبعد زوال ثانى النحر رمى الجمار الثلث يبدا بما يلى المسجد ش اى مسجد الخيف

م ثم بما يليه ثم بالعقبة سبعا سبعا وكبر بكل حصاة ووقف بعد رمى بعده رمى فقط ش اى تقف بعد

الرمى الاول وبعد الثانى لا بعد الثالث ولا بعد رمى يوم النحر م ودعا ثم غدا كذلك ثم بعده كذلك

ان مكث وهو احب وان قدم الرمى فيه ش اى فى اليوم الرابع م على الزوال جاز وله النفر قبل طلوع

الفجر فى اليوم الرابع ش النفر خروج الحاج عن منى م لا بعده سن فانه ان توقف حتى طلع الفجر

وجب عليه رمى الجمار م وجاز الرمى راكبا وفى الاوليين ماشيا احب لا العقبة سن الاوليان

ما بين جبل المحسر قصرا بلية م ولو قدم ثقله الى مكة واقام بمنى كره واذا نفر الى مكة نزل بالمحصب ثم طاف للصدر
سبعة اشواط بلا رمل وسعى وهو طواف الوداع واجب الا على اهل مكة ثم شرب من زمزم وقبل العتبة ووضع صدره ووجهه
على الملتزم ش وهو ما بين الحجر والباب م وتشبث بالاستار ساعة ودعا مجتهدا ويبكي ويرجع قهقرى حتى يخرج
من المسجد ويسقط طواف القدوم عمن وقف بعرفة قبل دخول مكة ولا شيء عليه بتركه ش اذ لا يجب شيء بترك السنة
م ومن وقف بعرفة ساعة من زوال يومها الى طلوع فجر يوم النحر او اجتاز بها نائما او مغمى عليه او اهل عنه رفيقه
بها او جهل انها عرفة صح ومن لم يقف فيها فات حجه وطاف وسعى وتحلل وقضى من قابل ش من المزاحم ولم يدرك
الحج م والمرأة كالرجل لكنها لا تكشف رأسها بل وجهها ولو سدلت شيئا عليه وجافته عنه صح ولا تلبي
جهرا ولا ترمل ولا تسعى بين الميلين ولا تحلق بل تقصر وتلبس المخيط ولا تقرب الحجر في الزحام وحيضها لا يمنع نسكا الا الطواف
ش فانه في المسجد ولا يجوز للحائض دخوله م وهو بعد ركنيه يسقط طواف الصدر ش اي الحيض بعد الوقوف
بعرفة وطواف الزيارة يسقط طواف الوداع واعلم ان الاحرام قد يكون بسوق الهدي فاراد ان يبينه فقال
م من قلد بدنة نفل او نذر او جزاء صيد او نحوه ش كالدماء الواجبة بسبب الجناية في السنة الماضية م يريد الحج
او بعث بها المتعة ش اي بعث بالبدنة للمتعة م وتوجه معها بنية الاحرام فقد احرم س
المراد بالتقليد ان يربط قلادة على عنق البدنة فيصير هديا كما يصير بالتلبية م ولو اشعرها س
اي شق سنامها ليعلم انها هدي م او جللها ش اي القى الجل على ظهرها م او قلد شاة لا او لو بعث
بدنة ثم توجه حتى يلحقها ش اي ان لم يتوجه مع البدنة ولم يسقها بل بعثها لا يصير محرما حتى يلحقها
فاذا لحقها يصير محرما م والبدن من الابل والبقر ش عندنا واما عند الشافعي رح فالبدنة
من الابل فقط

باب القران والتمتع

والقران افضل مطلقا س
اي افضل من التمتع والافراد م وهو ان يهل بحج وعمرة من الميقات معا ش والاهلال رفع الصوت بالتلبية
م ويقول بعد الصلوة ش اي بعد الشفع الذي يصلي مريدا للاحرام م اللهم اني اريد الحج والعمرة فيسرهما لي و
تقبلهما مني ثم طاف للعمرة سبعة يرمل في الثلث الاول ويسعى بلا حلق ثم يحج كما مر اي بطوافين وسعيين لهما كرم
ش اي يطوف اربعة عشر شوطا سبعة للعمرة وسبعة لطواف القدوم للحج ثم يسعى لهما واعتنا

٨٣

كره لانه اخر السعي للعمرة وقدم طواف النفل وم هـ وذبح للقران بعد رمي يوم النحر وان عجز صام ثلثة ايام اخرها
عرفة وسبعة بعد حجه اين شاء ش اي بعد ايام التشريق هـ فان فاتت الثلثة تعين الدم فان وقف
قبل العمرة بطلت ش اي العمرة هـ وقضيت ووجب دم الرفض وسقط دم القران والتمتع افضل
من الافراد وهو ان يحرم بعمرة من الميقات في اشهر الحج ويطوف ويسعى ويحلق او يقصر ويقطع التلبية في اول
طوافه ش اي في اول طواف العمرة هـ ثم احرم بالحج يوم التروية وقبله افضل وحج كالمفرد ش الا انه يرمل
في طواف الزيارة ويسعى بعده لانه اول طواف له للحج بخلاف المفرد لانه قد سعى مرة ولو كان هذا المتمتع بعدما احرم
للحج طاف وسعى قبل ان يروح الى منى لم يرمل في طواف الزيارة ولا يسعى بعده لانه قد اتى بذلك مرة هـ وذبح
ولم تنب الاضحية عنه ان عجز صام كالقران وجاز صوم الثلثة بعد احرامها لا قبله وتاخيرها احب
ش اعلم ان اشهر الحج وقت الصوم الثلثة لكن بعد تحقق السبب وهو الاحرام وكذا في القران لكن التاخير
افضل وهو ان يصوم ثلثة متتابعة اخرها عرفة هـ وان شاء السوق وهو افضل احرم وساق هديه وهو
من قوده وقلد البدنة وهو اولى من التجليل ش اي التجليل جائز لكن التقليد اولى منه ولا يدل هذا على انه
يصير بالتجليل محرما فانه تقدم في صدر الباب انه لا يصير بالتجليل محرما بل لا بد من التلبية او فعل يقوم مقامها
وهو التقليد هـ وكره الاشعار وهو شق سنامها من الايسر وهو الاشبه ش اي الاشبه بالصواب
فان النبي عليه السلام قد طعن في جانب اليسار قصدا وفي جانب الايمن اتفاقا وابو حنيفة رح انما كره هذا الصنع
مثلة وانما فعله النبي عليه السلام لان المشركين كانوا لا يمتنعون عن تعرضه الا به وقيل انما كره اشعار اهل زمانه لانهم يبالغون فيه
يخشى منه السراية وقيل انما كره ايثاره على التقليد هـ واعتمر ولا يتحلل منها ش اي من العمرة وهذا عند سوق الهدي اما اذا
لم يسق الهدي يتحلل من احرام العمرة كما مر هـ ثم احرم للحج كما مر ش اي يوم التروية وقبله افضل هـ وحلق يوم النحر وحل من احرامين
والمكي يفرد فقط ش اي لا قران له ولا تمتع هـ ومن اعتمر بلا سوق ثم عاد الى بلده فقد الم ومع السوق تمتع ش اعلم ان التمتع
هو الترفق باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد من غير ان يلم باهله الماما صحيحا بينهما فالذي اعتمر بلا سوق الهدي لما عاد الى بلده
صح المامه فيبطل تمتعه فقوله فقد الم ذكر الملزوم واراد اللازم وهو بطلان التمتع اما اذا ساق
الهدي لا يكون المامه صحيحا لانه لا يجوز له التحلل فيكون عوده واجبا فلا يكون

المدينة ميقاتاً فاذا اتى ذا الحليفة واحرم بالحج كان متمتعاً م فان طاف لها اقل من اربعة قبل اشهر الحج واتمها فيها وحج فمتمتع ولو طاف اربعة قبل اشهر الحج فلا ش اي لو طاف اربعة قبل اشهر الحج لا يكون متمتعاً م كوفي حل من عمرته فيها ش اي في اشهر الحج م وسكن بمكة او بصرة وحج فمتمتع ش لان السفر الاول لم ينته برجوعه الى البصرة فصار كانه لم يخرج من الميقات م ولو افسدها ورجع من البصرة وقضاها وحج لا ش لان حكم السفر الاول انتهى بالرجوع الى البصرة فصار كانه لم يخرج من مكة ولا تمتع لساكن بمكة م الا اذا اتى اهله ثم اتى بهما ش لانه لما اتى اهله ثم رجع واتى بالعمرة والحج كان هذا انشاء سفر لانتهاء السفر الاول بالالمام فاجتمع نسكان في سفر واحد فيكون متمتعاً م واي افسد اتمه بلا دم ش اي من اعتمر في اشهر الحج وحج من عامه فايهما افسد مضى فيه لانه لا يمكنه الخروج عن عهدة الاحرام الا بالافعال وسقط دم المتمتع لانه لم يترفق باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد

باب الجنايات

ان تطيب محرم عضواً او خضب راسه بحناء او ادهن م ش اي استعمل الدهن في عضو ثم الادهان كان بزيت او بحل خالص يجب الدم عند ابي حنيفة رح وعندهما تجب الصدقة وعند الشافعي رح ان استعمله في الشعر يجب الدم وان استعمله في غيره فلا شيء عليه اما الدهن المطيب كدهن البنفسج ونحوه فيجب الدم اتفاقاً للطيب م او لبس مخيطاً او ستر راسه يوماً او حلق ربع راسه او محاجمه او احدى ابطيه او عانته او رقبته او قص اظفار يديه او رجليه في مجلس واحد او يد او رجل او طاف للقدوم او للصدر جنباً او للفرض محدثاً او افاض من عرفات قبل الامام او ترك اقل من سبع الفرض ش اي ترك ثلثة اشواط او اقل من طواف الزيارة م وبترك اكثره بقي محرماً حتى يطوف ش اي ان ترك اربعة اشواط او اكثر بقي محرماً حتى يطوف م او طواف الصدر او اربعة منه او السعي او الوقوف بجمع او الرمي كله او في يوم او الاكثر ش وهو رمي جمرة العقبة يوم النحر م او حلق في حل لحج او عمرة ش فان الحلق اختص عندهما بالحرم م لا في معتمر رجع من الحل ثم قصر ش اي ان خرج المعتمر من الحرم قبل التحلل ثم عاد اليه وقصر فلا شيء عليه وانما خص المعتمر لان الحاج ان خرج من الحرم قبل التحلل ثم عاد الى الحرم يجب عليه الدم م او قبل او لمس بشهوة انزل او لا ش الظاهر ان قوله او قبل ليس معطوفاً على قوله ثم قصر بل هو معطوف على قوله او حلق في حل م او اخر الحلق او طواف الفرض عن ايام النحر او قدم نسكاً على آخر ش كالحلق قبل الرمي او نحر القارن

قبل الرمي والحلق قبل الذبح فعليه دم ش هذا جواب الشرط وهو قوله ان طيب محرم عضوا الخ فيجب دمان
على قارن حلق قبل ذبحه ش دم للحلق قبل اوانه ودم لتأخير الذبح عن الحلق وعندهما دم واحد وهو الاول
فقط م وان طيب اقل من عضو او ستر راسه او لبس مخيطا اقل من يوم او حلق اقل من ربع راسه او قص
اقل من خمسة اظفاره او خمسة متفرقة او طاف للقدوم او للصدر محدثا او ترك ثلثة من سبع الصدر
او احدى جمار ثلث ش وهي التي تلي مسجد الخيف والتي تليها والعقبة في يوم بعد يوم النحر م او حلق راس غيره
تصدق بنصف صاع من بر وان تطيب او حلق بعذر ش اي ان تطيب عضوا او حلق ربع راسه م
ذبح او تصدق بثلثة اصوع طعام على ستة مساكين او صام ثلثة ايام وان وطئ ولو ناسيا قبل
وقوف فرض يفسد حجه ومضى وذبح ويقضي ولم يفترقا ش اي لا يجب عليه ان يفارقها في قضاء ما افسداه
وعند مالك رح يفارقها اذا خرجا من بيتهما وعند زفر رح اذا احرما وعند الشافعي رح اذا بلغا
المكان الذي واقعها فيه م وبعد وقوفه لم يفسد ويجب بدنة وبعد الحلق شاة وفي عمرته قبل طوافه اربعة
اشواط مفسد لها فمضى وذبح وقضى وبعد اربعة ذبح ولم تفسد ش اي وطئ في عمرته قبل ان يطوف
اربعة اشواط مفسد للعمرة فيجب المضي فيها والذبح والقضاء وبعد اربعة اشواط يجب الذبح ولا تفسد فصل
المحرم م ان قتل محرم صيدا او دل عليه قاتله بدءا او عودا ش اي سواء كان اول مرة او لا م سهوا او عمدا
فعليه جزاؤه ولو سبعا غير صائل ش او كان الصيد سبعا م او مستأنسا او حماما مسرولا او هو مضطر
الى اكله وجزاؤه ما قومه عدلان في مقتله او اقرب مكان منه ش اي ان لم تكن له قيمة في مقتله فيقوم في اقرب مكان من مقتله
تكون له فيه قيمة م يكن في السبع لا يزيد على شاة ثم له ان يشتري به هديا ويذبحه بمكة او طعاما
ويتصدق على كل مسكين بنصف صاع من بر او صاعا من تمر او من شعير لا اقل او صام عن طعام كل مسكين يوما وان
فضل من طعام مسكين تصدق به او صام يوما ش هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح واما عند محمد والشافعي
رح فان كان للصيد مثل صورة يجب ذلك ففي الظبي والضبع شاة وفي الارنب عناق وفي اليربوع جفرة وفي النعامة
بدنة وفي الحمار الوحشي بقرة وفي الحمامة شاة والمتمسك في هذا الباب قوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به
ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة او كفارة طعام مساكين او عدل ذلك صياما فمحمد والشافعي رح يحملان المثل على المثل صورة

بدليل تفسير المثل بالنعم ونحن نقول المثل صورة في الضمانات لم يعهد في الشرع الا وان يراد به المثل صورة ومعنى
في المثليات او معنى هو القيمة في غير المثليات لما الفقرة لم يعهد مثل الحمار الوحشي وكذا ابدية للنعامة وكذا السباع في
فقوله من النعم اي كاين من النعم والمعنى ان الواجب جزاء مماثل لما قتله وهو القيمة كائن من النعم بان يشتري بتلك القيمة
بعض النعم ثم قوله يحكم به ذوا عدل يؤيد هذا المعنى فان التقويم يحتاج الى رأي العدل فلولا التقويم او لا كيف يثبت
الاختيار بين النعم والكفارة والصيام ايضا ولو لم يكن له نظير من النعم فعند محمد والشافعي يجب ما يجب عند ابي حنيفة
او لا يحمل المثل على القيمة ولا دلالة للاية على هذا المعنى ويجب بجرحه ونتف شعره وقطع عضو به ما نقص وبنتف
ريشه وقطع قوائمه وكسر بيضه وكسره وخروج فرخ ميت وذبح الحلال صيد الحرم وحلبه وقطع حشيشه وشجره
غير مملوك ولا منبت قيمته الماضي او يجب بنتف ريشه الى اخره قيمة ففي نتف الريش وقطع القوائم يجب قيمة
الصيد لانه خرج عن حيز الامتناع وفي كسر البيض يجب قيمة البيض وفي كسره مع خروج فرخ ميت يجب قيمة
الفرخ حيا وفي الحلب قيمة اللبن وقوله ولا منبت اي ليس مما ينبته الناس ولم ينبته احد بل نبت
بنفسه ثم ان لم يكن مملوكا فعليه قيمته للماضي وان كان مملوكا وقد قطعه غير المالك فعليه مع
وجوب تلك القيمة قيمة اخرى للمالك سواء جف او لا واعلم انه ليس مما ينبته الناس ولم ينبته
احد حتى لو كان مما ينبته الناس عادة فلا شيء عليه سواء انبته انسان او لا لان كونه مما ينبته الناس
اقيم مقام الانبات تيسيرا لان مراعاته في كل شجرة متعذرة فاذا اقيم مقام الانبات سبب الملك انتفى
حرمة الحرم وان كان مما لا ينبته الناس عادة فان انبته انسان فلا شيء فيه عليه لما ذكرناه وان لم ينبته انسان
ففيه القيمة فعلم من هذا ان الانسام اربعة ولا قيمة الا في قسم واحد وعلم ايضا ان التقييد بعدم الانبات ذكر لافادة
نفي الحكم عما عداه كما ذكرنا لكن التقييد بعدم المملوكية لم يذكر لافادة هذا المعنى اذ في صورة وجوب القيمة لو كان مملوكا فتلك
القيمة واجبة مع انه تجب قيمة اخرى بل ليبين ان هذا الضمان واجب لا غير بسبب تعلق حرمة الحرم والصوم
في الاربعة اي لا صوم في ذبح الحلال صيد الحرم وحلبه وقطع حشيشه وشجره ولا يرعى
الحشيش ولا يقطع الا الاذخر وبقتل قملة او جرادة صدقة وان قلت ولا شيء بقتل غراب
وحدأة وعقرب وحية وفأرة وكلب عقور وبعوض وبرغوث وقراد وسلحفاة

وسبع صائل وله ذبح الشاة والبقرة والبعير والدجاج والبط الاهلي واكل ما صاده حلال وذبحه بلا دلالة محرم
واعانة به ومن دخل الحرم بصيد ارسله ورد بيعه ان بقي ش اي رد البيع الذي باعه بعد دخوله في الحرم ان بقي
الصيد في يد المشتري هـ والا فالجزاء كبيع المحرم صيدا ش اي رد بيعه ان بقي الصيد في يد المشتري والا فالجزاء سواء
باعه من محرم او حلال هـ لا صيدا في بيته او في قفص معه ان احرم ش اي ان احرم وفي بيته او في قفص بيده
ليس عليه ان يرسله لان الاحرام لا ينافي مالكية الصيد وحفظه بخلاف من دخل الحرم بصيد فان الصيد
صار صيد الحرم فيجب ترك التعرض له هـ ومن ارسل صيدا في يد محرم او حلال اخذه حلالا ضمن والا فلا فان قتل محرم
صيدا مثله فكل يجزي ورجع اخذه على قاتله وبالبدنة دم على المحرم في فعل القارن به دمان ش دم للحج ودم للعمرة هـ ولا
بجواز الوقت غير محرم ش المراد بالوقت الميقات لان الواجب عليه عند الميقات احرام واحد هـ ويتعدد جزاء صيد
محرمين وبطل لو قتلا صيد الحرم حلالان ش فان ذلك جزاء الفعل والفعل متعدد وجزاء صيد الحرم جزاء
المحل والمحل واحد هـ بيع المحرم صيدا او شراؤه باطل ولو ذبح محرم حرم ولو اكل منه غرم قيمة ما اكل لا محرم لم يذبحه ش
اي لو اكل المحرم الاخر لم يغرم هـ ولد ظبية اخرجت من الحرم ومات مع امها ش اي الظبية والولد هـ وان ادى
جزاءها ثم ولدت لم يجزه ش اي لم يضمن الولد هـ افاقي يريد الحج او العمرة وجاوز وقته ش اي ميقاته
ثم احرم لزمه دم ش انما قال يريد الحج او العمرة حتى لو لم يرد شيئا منهما لا يجب عليه شيء بمجاوزة الميقات وفيه نظر لاحرام
احتياج الى هذا القيد فانه لو لم يحرم يجب عليه الدم ايضا فحق الكلام ان يقول لو جاوز وقته لزمه دم ويمكن ان يجاب
بانه انما ذكر قوله ثم احرم ليعلم ان هذا الدم لا يسقط بهذا الاحرام بخلاف ما اذا عاد الى الميقات فاحرم فانه يسقط الدم
حينئذ لانه تدارك حق الميقات ثم قوله هـ فان عاد فاحرم ش معناه انه لو لم يحرم من الميقات ثم عاد الى الميقات فاحرم منه
يسقط الدم اتفاقا هـ او محرما لم يشرع في نسك ولبى سقط دمه والا فلا ش اي ان احرم
بعد المجاوزة ثم عاد الى الميقات قبل ان يشرع في نسك ملبيا يسقط الدم عندنا فان لم يلب فعند ابي حنيفة
يسقط الدم عنده وانما قال لم يشرع في نسك حتى لو احرم وشرع في نسك ثم عاد الى الميقات ملبيا لا يسقط الدم اجماعا
وانما قال ولبى احترازا عن قولهما فان العود الى الميقات محرما كاف لسقوط الدم عندهما واما عند ابي حنيفة فلا بد
ان يعود محرما ملبيا هـ كمكي يريد الحج ومتمتع فرغ من عمرته وخرجا من الحرم واحرما ش تشبيه بالمسألة

المتقدمة في لزوم الدم فان احرام المكي من الحرم والمتمتع بالعمرة لما دخل مكة واتى بالعمرة صار مكيا واحرامه من الحرم فيجب عليهما دم المجاوزة للميقات بلا احرام م فان دخل كوفي البستان لحاجة فله دخول مكة بغير احرام ووقته البستان

ش بستان بني عامر وهو من داخل الميقات خارج الحرم فاذا دخله لحاجة لا يجب عليه الاحرام لكونه غير قاصد النسك فاذا دخله التحق باهله ويجوز لاهله دخول مكة بغير احرام لكن اذا اراد الحج فوقته البستان اي جميع الحل الذي بين البستان والحرم كالبستاني م ولا شيء عليهما ش اي على البستاني وعلى من دخله م ان احرما من الحل ووقفا بعرفة ش لانهما احرما من ميقاتهما م ومن دخل مكة بلا احرام لزمه حج او عمرة وصح منه لو حج عما عليه في عامه ذلك لا بعده ومن جاوز وقته فاحرم بعمرة وافسدها مضى فيها وقضى ولا دم عليه لترك الوقت

ش فانه يصير قاضيا حق الميقات بالاحرام منه في القضاء م مكي طاف لعمرته شوطا فاحرم بالحج رفضه وعليه دم وحج وعمرة ش الدم لاجل الرفض والحج والعمرة لانه فائت الحج وهذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما رفض العمرة وانما قال طاف شوطا لانه لو طاف اربعة اشواط يرفض احرام الحج اتفاقا م فلو اتمهما صح وذبح ش لانه اتى بافعالهما لكنه منهي عنه والنهي عن الافعال الشرعية يحقق المشروعية لكن يجب دم النقصان م ومن احرم بالحج وحج ثم احرم يوم النحر باخر فان حلق للاول لزم الاخر بلا دم والا فمع دم قصر او لا

اي اذا احرم بالحج وحج ثم احرم يوم النحر بحجة اخرى في العام القابل فان حلق للاول قبل حل الاحرام لزم الاخر بلا دم وان لم يحلق لزم الاخر مع دم م ومن اتى بعمرة الا الحلق فاحرم باخرى ذبح ش لانه جمع بين احرامي العمرة وهو مكروه فلزم الدم م آفاقي احرم به ثم بها لزماه ش لان الجمع بينهما مشروع للآفاقي كالقران م ويبطل هي بالوقوف قبل افعالها لا بالتوجه ش اي بالتوجه الى عرفات م فان طاف له ثم احرم بها فمضى عليهما ذبح ش لانه اتى بافعال العمرة على افعال الحج م وندب رفضها فان رفض قضى واراق وان حج فاهل بعمرة يوم النحر او في ثلثة تليه لزمته ورفضت وقضيت مع دم انما لزمته لان الجمع بين احرامي الحج والعمرة صحيح م وان مضى عليها صح ويجب دم وفائت الحج اعتمر او رفض قضى وذبح ش اي فائت الحج اذا احرم بحج او عمرة يجب ان يرفض الاحرام ويتحلل بافعال العمرة لان فائت الحج يجب عليه هذا ثم يقضي ما احرم به لصحة الشروع ويذبح وانما يرفض احرام الحج لانه يصير جامعا بين احرامي الحج فيرفض الثاني وانما يرفض احرام العمرة لانه يجب عليه عمرة

يكن

نفوات الحج فيصير الاحرام حاما بين الحرمتين فيرفض الثانية وانما يجب عليه دم للتحلل قبل اوانه بالرفض باب

الاحصار اذا احصر المحرم بعدو او مرض بعث المفرد دماء والقارن دمين وعين يوم الذبح فيه ولو قبل يوم
النحر **ش** هذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما فان كان محصرا بالعمرة فكذا وان كان محصرا بالحج لا يجوز الذبح الا في يوم النحر
وفي حل لا بذبحه يحل قبل حلق وتقصير وعليه ان حل من حج حج وعمرة ومن عمرة عمرة ومن قران حج وعمرتان واذا زال
احصاره وامكنه ادراك الهدي والحج توجه مع امره اذا فقط لا ان يحل **ش** هذا عند ابي حنيفة رح فانه يمكن
ادراك الحج بدون ادراك الهدي اذ عنده يجوز الذبح قبل يوم النحر واما عندهما فيتعين ادراك الهدي
والحج لان الذبح لا يجوز الا في يوم النحر فكل من ادرك الحج ادرك الهدي م ومن منع عن ركني الحج بمكة احصار وعن
احدهما لا م من عجز فاحج عنه صح ونفقته عنه ان دام عجزه الى موته ونوى الحج عنه ومن حج عن امريه وقع عنه وضمن مالهما لانه يجعله
عن احدهما وله ذلك الحج عن ابويه **ش** اي متبرع يجعل ثوابه عنهما م ودم الاحصار على الآمر وفي ماله ميتا ودم القران
والجناية على الحاج **ش** اي انه عن قدم القران على المأمور م وضمن النفقة ان جامع قبل وقوفه
لا بعده فان مات في الطريق يحج من منزل آمره بثلث ما بقي لا من حيث مات **ش** اي اذا اوصى يحج عنه فاحج عنه فمات
في الطريق فعند ابي حنيفة رح يحج عنه بثلث ما بقي فان قسمة الوصي وعزله المال لا يصح الا بالتسليم الى الوجه الذي عينه الموصي ولم
يسلم الى ذلك الوجه لان ذلك المال قد ضاع فينفذ وصيته من ثلث ما بقي وعند ابي يوسف رح ينفذ من ثلث الكل وعند محمد رح
ان بقي شيء مما دفع الى الاول يحج به وان لم يبق بطلت الوصية م الهدي من الابل بقرة والغنم والتعريف **ش** وهو
الذهاب الى عرفات وقيل المراد الاعلام كالتقليد م ولم يجز فيه الا الجائز في الضحية وجاز الشاة في كل شيء
الا في طواف فرض جنبا ووطء بعد الوقوف واكل من هدي التطوع والمتعة والقران فحسب وتعين يوم النحر
لذبح الاخيرين وغيرهما متى شاء كما تعين الحرم للكل لا فقيره لصدقته **ش** اي لا يتعين
فقير الحرم لصدقته م وتصدق بجلاله وخطامه ولم يعط اجرة الجزار منه ولا يركب الا بضرورة ولا
يحلب لبنه ويقطعه بنضح ضرعه بماء بارد وما عطب او تعيب بفاحش **ش** اي ذهب اكثر من
ثلث ذنبه او اذنه او عينه م في واجب ابدل له والمعيب له وفي نفله لا شيء عليه ونحر
بدنة النفل ان عطبت في الطريق وصبغ نعلها بدمها وضرب به صفحة سنامها

لياكل منه الفقير لا الغني شهدوا بوقوفهم بعد وقته لا تقبل شـ اى اذا وقف الناس وشهد قوم
انهم وقفوا بعد يوم عرفة لا تقبل شهادتهم لان التدارك غير ممكن فيقع بين الناس فتنة كما اذا شهدوا
عشية يوم يعتقد الناس انه يوم التروية برؤية الهلال في ليلة يصير هذا اليوم باعتبارها يوم عرفة فانه لا تقبل الشهادة
لان اجتماع الناس في هذه الليلة متعذر فيقبل الشهادة وتقع الفتنة هم وقيل وقفة قبلت شـ لفظ الهداية اعتبارا
بما اذا وقفوا يوم التروية وقد كتب في الحواشي شهد قوم ان الناس وقفوا يوم التروية اقول صورة هذه المسئلة مشكلة
لان هذه الشهادة لا تكون الا بان الهلال لم ير ليلة كذا وهو ليلة يوم الثلثين بل رأى ليلة بعده وكان شهر ذى
القعدة تاما ومثل هذه الشهادة لا تقبل لاحتمال كون ذى القعدة تسعة وعشرين وصورة المسئلة ان الناس وقفوا ثم علموا
بعد الوقوف انهم غلطوا في الحساب وكان الوقوف يوم التروية فان علم ذلك عشية قبل الوقت بحيث يمكن التدارك للامام
بامر الناس بالوقوف وان علم ذلك في وقت لا يمكن تداركه فبناء على الدليل العام وهو تعذر امكان التدارك ينبغي ان لا يجزي
هذا المعنى وبناء فقد تم حج الناس اما بناء على الدليل الثاني وهو ان جواز المقدم لا نظير له لا يصح الحج ... في اليوم الثاني
كالاولى فان رمى الكل فحسن وجاز الاولى وحدها شـ اى ان رمى في اليوم الثاني الجمرة الوسطى والثالثة ولم يرم الاولى
فضل القضاء ان رمى الكل حسن ان قضى الاولى وحدها جاز ومن جامع مسئلة محرمة حتى يطوف الفرض شـ اى بعد
طواف الزيارة فجاز له ان يركب اشترى جارية محرمة بالاذن له ان يحللها بقص شعر او تقليم ظفر ثم يجامع وهو اولى
من ان يحللها بجماع شـ قوله بالاذن متعلق بقوله محرمة اى احرمت باذن المالك حتى لو احرمت بلا اذنه فلا اعتبار
له

كتاب النكاح

شـ هو عقد موضوع لملك المتعة اى حل استمتاع الرجل من المرأة فالعقد
هو ربط اجزاء التصرف اى الايجاب والقبول شرعا لكن هنا اريد بالعقد الحاصل بالمصدر وهو الارتباط لكن النكاح
هو الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط وانما قلنا هذا لان الشرع يعتبر الايجاب والقبول اركان عقد
النكاح لا امور خارجية كالشرائط ونحوها وقد ذكرت في شرح التنقيح في فصل النهي ان النكاح
كالبيع فان الشرع يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين حسا يرتبطان ارتباطا حكميا
فيحصل معنى شرعي يكون ملك المشتري اثرا له فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك المعنى المجموع
المركب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط الشرعي لان البيع هو مجرد ذلك المعنى الشرعي ...

والايجاب والقبول آلة له كما توهم البعض لان كونهما اركانا ينافي ذلك ولا شك ان يه علل اربعا فالعلة الفاعلية هو المتعاقدان والمادية الايجاب والقبول والصورية هو الارتباط المذكور الذي يعتبره الشرع موجودا والغائية المصالح المتعلقة بالنكاح وانما تعرضنا لهذا الموضوع لان البيع والهبة ونحوهما يثبت به ملك المتعة لكن غير موضوع له فلهذا يصح البيع ونحوه في محل الحل لا الاستمتاع بخلاف النكاح **م** هو ينعقد بايجاب وقبول لفظهما ماض كزوجت وتزوجت او ماض ومستقبل كزوجني فقال زوجتك الى آخر ما مضى **ش** الانعقاد هو الارتباط الشرعي المذكور والمراد بالمستقبل الامر وقوله زوجني حذف مفعوله نحو زوجني بنتك او نفسك واعلم ان قوله زوجني ليس في الحقيقة ايجابا بل هو توكيل ثم قوله زوجتك ايجاب وقبول فان الواحد يتولى طرفي النكاح بخلاف البيع فانه اذا قال بعني هذا الشيء فقال بعت لا ينعقد البيع الا ان يقول الآخر اشتريت فان الواحد لا يتولى طرفي البيع وذلك لان حقوق العقد ترجع الى العاقد في باب البيع واما في النكاح فحقوقه ترجع الى الزوج والى الزوجة لا الى العاقد فلم تتحقق المعاقدة ان غيرهما فهو سفير محض **م** وقوله داد وپذيرفت بلا ميم بعد دادي وپذيرفتي **ش** اي اذا قيل للمرأة خويشتن را بزني بفلان دادي فقالت داد ثم قيل للآخر پذيرفتي فقال پذيرفت بحذف الميم يصح النكاح **م** كبيع وشرا **ش** اي اذا قيل للبائع فروختي فقال فروخت ثم قيل للمشتري خريدي فقال خريد يصح البيع **م** لا بقولهما عند الشهود ما زن وشوييم ويصح بلفظ نكاح وتزويج وهبة وتمليك وصدقة وبيع وشراء لا بلفظ الاجارة والاعارة والوصية **ش** بلفظ المختصر هذا ويصح بلفظ نكاح وتزويج وما وضع لتمليك العين حالا هذا هو الضابطة فلا يصح بلفظ الاجارة والاعارة لانهما لا يوضعان لتمليك العين ولا بلفظ الوصية لانها وضعت لتمليك العين لا في الحال فاللفظ الذي وضع لتمليك العين حالا اذا اطلق ويكون القرينة دالة على ان الموضع له غير مراد بان تكون الزوجة حرة فيثبت المعنى المجازي وهو ملك المتعة فان ملك العين سبب لملك المتعة فيكون اطلاق لفظ السبب على المسبب وعند الشافعي رح لا ينعقد بهذه الالفاظ وانعقاده بلفظ الهبة مختص بالنبي عم لقوله تعالى خالصة لك من دون المؤمنين ولنا قوله تعالى ان وهبت نفسها للنبي الآية مجاز والمجاز لا يختص بحضرة الرسالة وقوله تعالى خالصة لك في عدم وجوب المهر او احللناها لك خالصة اي لا يحل لاحد لك احد **م** وشرط سماع

٩٢

لا ينعقد الا موقتا والاجارة لا ينعقد الا موقتة وصورة مسألة الاجارة ان يقول انسان لامرأة اجرتك نفسي بكذا ... النكاح وعلم الشهود والدين ... بان قال انسان

كل واحد منهما لفظ الآخر وحضور حرين او حر وحرتين ش خلافاً للشافعي رحمه الله اذ عنده لا يصح الا بشهادة

الرجال م مكلفين مسلمين سامعين معاً لفظهما فلا يصح ان سمعا متفرقين ش كما اذا نكحا بحضرة واحد ثم

غاب هو وحضر آخر فاعادا بحضرته م ولو فاسقين او محدودين في قذف او اعميين وابني الزوجين او ابني

احدهما لكن لا يظهر بهما ان ادعى القريب ش اي اذا نكحا بحضرة ابني الزوج فان ادعى لم تقبل شهادة ابنيه له

اما اذا ادعت المرأة تقبل شهادتهما وان نكحا عند ابني الزوجة فان ادعت لا تقبل شهادتهما لها

اذا ادعى الزوج تقبل م وكما صح نكاح مسلم ذمية عند ذميين و لم يظهر بهما ان جحد ش لان شهادة الكافر

على المسلم لا تقبل وان ادعى المسلم تقبل له م امر رجلاً ان يزوج صغيرته فنكح عند رجل ان حضر ابوها صح والا فلا

ش فان الاب اذا كان حاضراً ينتقل عبارة الوكيل الى الاب عاقداً والوكيل مع ذلك الرجل شاهدان

م كما لو نكح بالغة عند رجل ان حضرت صح ش فصار كان البالغة عاقدة والاب وذلك الرجل شاهدان

وعبارة المختصر هذا والوكيل شاهد ان حضر موكله كالولي ان حضرت موليته بالغة م وحرم على المرء اصله

وفرعه واخته وبنتها وبنت اخيه وعمته وخالته وبنت زوجته وطئها وام زوجته وان لم يطأ زوجته وحرم

وفرعهم ش لفظ المختصر هذا وحرم اصله وفرعه وفرع اصله القريب وصلبية اصله البعيد فالاصل القريب

الاب والام وفرعهما الاخوة والاخوات وبنات الاخوة والاخوات وان سفلت فيحرم جميع هؤلاء

والاصل البعيد الاجداد والجدات فيحرم بنات هؤلاء الصلبية اي العمات والخالات لاب وام او لاب او

لام وكذا عمات الاب والام وعمات الجد والجدة لكن بنات هؤلاء ان لم تكن صلبية لا تحرم كبنت العم والعمة

وبنت الخال والخالة م وكل هذه رضاعاً ش هذا يشتمل على ثلاثة اقسام كبنت الاخت مثلاً تشمل

البنت الرضاعية للاخت النسبية والبنت النسبية للاخت الرضاعية والبنت الرضاعية للاخت

الرضاعية م وفرع من وطئها وممسوسته وماسته ومنظور الى فرجها الداخل بشهوة واصلهن ش الشهوة

عند البعض ان تنتشر نفسه ويتلذذ به وفي النساء لا يكون الا هذا واما في الرجال فعند البعض ان ينتشر

آلته او يزداد انتشاراً هو الصحيح م وما دون تسع سنين ليست بمشتهاة وبه يفتى ش

اعلم ان بنت تسع سنين او اكثر قد تكون مشتهاة وقد لا تكون وهذا يختلف باختلاف الجثة وصغرها

اما قبل ان تبلغ تسع سنين فالفتوى على انها ليست بمشتهاة م والجمع بين الاختين نكاحا وعدة ولو من طلاق
باين ووطيا بملك يمين وبين امرأتين ايتهما فرضت ذكرا لم تحل له الاخرى شر عبارة المختصر هذا ويحرم نكاح
امرأة وعدتها نكاح امرأة اخرى ايتهما فرضت ذكرا لم تحل له الاخرى ووطيها ملكا وكذا وطيها ملكا ووطء الاخرى
نكاحا او ملكا لا نكاحهما فان نكحها لا ايطاء واحدة حتى يحرم الاخرى اى كون المرأة فى نكاح حلا او فى عدته ولو من طلاق
باين يحرم نكاح امرأة ايتهما فرضت ذكرا لم تحل له الاخرى وايضا يحرم وطى هذه المرأة بملك يمين واما وطى احدهما
بملك يمين فيحرم وطى الاخرى نكاحا وملك يمين لكن لا يحرم نكاحها حتى اذا نكحها لا يطاء واحدة منهما حتى يحرم عليه
الاخرى وهذا معنى ما قال المصنف رح م فان تزوج اخت امته وطيها لا يطاء واحدة منهما حتى يحرم احدهما عليه
شر املها ازاله الملك عن كلها او بعضها او بالتزويج م فان تزوجها بعقدين ونسى الاولى فرق بينهما ولهما
نصف المهر شر لان النكاح الاخير باطل غير موجب للمهر والنكاح الاول صحيح وقد فارق الاولى قبل الوطى فيجب نصف المهر
ولا يدرى لمن هو فينصف بينهما وانما قال بعقدين حتى لو تزوجهما بعقد واحد بطل نكاحهما فلا يجب شىء من المهر
م ولا بين امرأة وبنت زوجها لامنها شر لان بنت الزوج لو فرضت ذكرا كان ابن الزوج وهو حرام
اما المرأة الاخرى لو فرضت ذكرا لا تحرم عليه تلك المرأة م وصح نكاح الكتابية والصابية المؤمنة
بنبى المقرة بكتاب لا العابدة كواكب لا كتاب لها شر اعلم ان نكاح الصابية يحل عند ابى حنيفة رح
لا عندهما فقيل هذا الخلاف بناء على تفسير الصابية فابو حنيفة رح زعم ان الصابى من اهل الكتاب
فان كان كذلك يجوز نكاح الصابية وهما زعما انه من عبدة الكواكب ولا كتاب لهم فلو كان كذلك
لا يحل نكاحها ثم عطف على نكاح الكتابية قوله م ونكاح المحرم والمحرمة والامة المسلمة والكتابية شر
وفيه خلاف الشافعى رح بناء على ان التخصيص بالوصف يوجب نفى الحكم عما عداه عنده لا عندنا فقوله تعالى من فتياتكم
المؤمنات ينفى جواز نكاح الكتابية عنده م ولو مع طول الحرة شر المراد بطول الحرة القدرة على نكاحها
بان يكون له مهر الحرة ونفقتها وفيه خلاف الشافعى رح بناء على ان التعليق بالشرط يوجب العدم عند عدم
الشرط فقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا دل على انه لو كان له طول الحرة لم يجز له نكاح الامة اما عندنا
فهو ساكت عن هذا الحكم فبقى الحكم على تقدير طول الحرة على الحل الاصلى وكذا فى الامة الكتابية م

والحرة على الامة واربع من حرائر واماء فقط وللعبد ثنتين وحبلى من زنا ولا توطأ حتى تضع حملها
وموطوءة سيدها او زان شـ اى يجوز نكاح امة وطئها سيدها ولا يجب على الزوج الاستبراء وكل نكاح
من وطئها رجل بالزنا ولا يجب على الزوج الاستبراء مـ ومن ضمت الى محرمة شـ اى اذا تزوج امرأتين بعقد واحد
واحديهما محرمة عليه صح نكاح الاخرى مـ لا نكاح امة وسيدة والمجوسية والوثنية وخامسة فى عدة الرابعة
شـ هذا الاخير انما للحر والعبد يمنع الثالثة فى عدة الثانية مـ وامة على حرة او فى عدتها وحامل من سبى وحامل
ثابت نسب حملها ولو حملها من سيدها شـ تزوج صبية حاملا لا يجوز النكاح لان حملها ثابت النسب
وانما افردها بالذكر وان كانت داخلة تحت قوله حامل ثابت نسب حملها لانه قد يتوهم ان ولدها ثابت النسب
ام لا فلا يعلم حكم نكاحها فافردها بالذكر وقوله ولو حملها ولدا ثابتا كذلك ومثل هذا الكلام يستعمل فى مقام
الاحتياج الى المبالغة لان الحامل التى ثابت نسب حملها اما منكوحة او منقولة والمنكوحة هى الفراش القوى وتدفع
اختصاص هذا الحكم بالفراش القوى فابطل نكاح حامل ثابت نسب حملها وان كان الفراش ضعيفا وايضا ذكر ان
موطوءة السيد يجوز فهذا المعنى اوهم صحة نكاح الحامل من السيد موطوءة السيد فابطل نكاح حامل ثابت نسب حملها
وان كانت هذه الحامل موطوءة السيد فان هذا المعنى يوجب صحة النكاح فمع ذلك يبطل نكاحها باعتبار ثبوت نسب حملها ام نكاح
المتعة والموقت شـ وصورة المتعة ان يقول اتمتع بك كذا مدة بكذا من المال وصورة الموقت ان يقول تزوجتك
بكذا الى شهر او عشرة ايام

باب الولى والكفوء

نفذ نكاح حرة مكلفة ولو من غير كفوء بلا ولى وله الاعتراض هنا شـ اى على جواز النكاح من غير الكفوء
وعليه فتوى قاضيخان شـ اعلم ان الحرة العاقلة البالغة اذا تزوجت نفسها فعند ابى حنيفة وابى يوسف ينعقد وفى رواية
عن ابى يوسف لا ينعقد الا بولى وعند محمد ينعقد موقوفا على اجازة الولى وعند مالك والشافعى لا ينعقد بعبارة
النساء واما مسئلة الكفوء ففى ظاهر الرواية النكاح من غير كفوء ينعقد لكن للولى الاعتراض ان شاء فسخ
وان شاء اجاز وفى رواية الحسن عن ابى حنيفة لا ينعقد مـ ولا يجبر ولى بالغة ولو بكرا
شـ اعلم ان ولاية الاجبار ثابتة على الصغيرة دون البالغة عندنا وعند الشافعى

ش أي تنبيه على البكر دون الثيب فالبكر الصغيرة تجبر اتفاقا والثيب البالغة لا اتفاقا والبكر البالغة لا تجبر
عندنا وتجبر عنده والثيب الصغيرة تجبر عندنا لا عنده فعندنا علة ولاية الإجبار وعند الشافعي رح او
المجهول إلا الأب والجد م وصمتها وضحكها وبكاؤها بلا صوت إذن م حين استيذانه أو بعد بلوغ الخبر
إليها بشرط تسمية الزوج لا المهر فيهما في الصحيح ش الضمير في صمتها راجع إلى البكر البالغة فإذا استأذنها الولي فسكتت
أو ضحكت كان رضا وإذا بلغها الخبر بأن زوجها فسكتت فهو أيضا رضا لكن يشترط تسمية الزوج حتى لو لم يذكر
الزوج فسكوتها لا يكون رضا ولا يشترط ذكر المهر م ولو استأذنها غير ولي أقرب فرضاها بالقول كالثيب ش أي ولو استأذنها
الأجنبي أو ولي بعيد فالرضاء لا يكون إلا بالقول كما في الثيب م والزائل بكارتها بوثبة أو حيض أو جراحة أو تعنيس أو زنا
بكر حكما ش أي حكمها حكم البكر في أن سكوتها رضا م وقوله ما ردت أولى من قوله سكتت ش أي قال الزوج بلغك
خبر النكاح فسكتت فقالت لا بل رددت فالقول قولها م ولا تقبل بينته على سكوتها ولا تحلف هي
إن لم يقم البينة ش هو عند أبي حنيفة رح بناء على أنه لا يحلف في النكاح م وللولي إنكاح الصغير والصغيرة
ولو ثيبا ش هذا احتراز عن قول الشافعي رح كما مر م فإن زوجهما الأب أو الجد لزم وفي غيرهما فسخ الصغير إذا
بلغا أو علما بالنكاح بعده ش أي إن كانا عالمين بالنكاح فلهما الفسخ عند البلوغ فإن لم يكونا
عالمين فلهما الفسخ حين علما بعد البلوغ وفيه خلاف الشافعي رح فإنه لا يصح عنده غير الأب
والجد قبل البلوغ لا يصح عنده لما ذكرنا أن الولي المجبر عنده ليس إلا الأب والجد م وسكوت
البكر رضا هنا ش أي عند البلوغ أو العلم بالنكاح بعد البلوغ م ولا يمتد خيارها إلى آخر المجلس
وإن جهلت به ش أي بالخيار فإن البكر إذا سكتت بعد البلوغ أو العلم بناء على أنها لم تعلم
أن لها الخيار يبطل خيارها فإن سكوتها رضا والجهل ليس بعذر في حقها م بخلاف
المعتقة ش أي إذا أعتقت الأمة ولها زوج ثبت لها الخيار فإن لم تعلم أن لها الخيار
فجهلها عذر لأنها لا تتفرغ للتعلم بخلاف الحرة فإن طلب العلم فريضة على كل مسلم
ومسلمة وبالتشبيه لا تعذر فإن قيل كلامنا في البكر حال بلوغها وهي قبل البلوغ غير مكلفة بالشرائع
قلنا إذا راهق الصبي والصبية فإما أن يجب عليهما تعلم الإيمان وأحكامهما أو يجب على وليهما التعليم

ولا ينبغي ان يترك الصبي قال النبي عليه السلام مروا صبيانكم بالصلوة واذا بلغوا سبعا واضربوهم اذا بلغوا عشرا م وخيار الغلام والثيب لا يبطل بلا رضاء صريحا او دلالة ش الصريح ان يقول رضيت والدلالة ان يفعل ما يدل على الرضاء كالتمكين واللمس واعطاء المهر ونحوه فيبطل بمثل هذا وخيار البلوغ للغلام لقوله الثيب المرهم ولا يبقيانها عن المجلس وشرط القضاء للفسخ من بلغ لا من عتقت

ش فان الاول الزام الضرر على الزوج بخلاف خيار المعتقة فانه زيادة الملك للزوج عليها فان اعتبار الطلاق عندنا بالنساء فاذا اعتقت صار الملك عليها بثلث تطليقات بعد ما كان بتطليقتين ويكون الفسخ امتناعا عن هذا فلا يحتاج الى قضاء القاضي م وان مات احدهما قبل التفريق بطل او بلغ او ورثه الآخر ش لصحة النكاح بينهما م والولي العصبة بنفسه ش المراد بالعصبة العصبة بنفسه اي ذكر يتصل بالميت بلا توسط انثى اما العصبة بالغير كالبنت اذا صارت عصبة بالابن فلا ولاية لها على امها المجنونة وكذا العصبة مع الغير كالاخت مع البنت لا ولاية لها على اختها المجنونة م ترتيب الارث والحجب ش اي قدم الجزء وان سفل ثم الاصل وان علا ثم جزء الاصل القريب كالاخ ثم بنوه وان سفلوا ثم جزء الاصل البعيد كالعم ثم بنوه وان سفلوا ثم عم ابيه ثم بنوه وان سفلوا ثم عم جده ثم بنوه الاقرب فالاقرب ثم الترجيح بقوة القرابة اي قدم الاعيان على العلات م بشرط حرية وتكليف واسلام في ولد مسلم دون كافر ثم الام ثم ذو الرحم الاقرب فالاقرب ثم مولى الموالاة ش اي من لا وارث له ووالى غيره على انه ان جنى فارشه عليه وان مات فميراثه له م ثم قاض في منشوره ذلك ش اي كتب في منشوره ان له ولاية التزويج م والابعد يزوج بغيبة الاقرب ما لم ينتظر الكفؤ الخاطب جوابه وبينه الاكثر ومدة السفر عند جمع من المتاخرين ش اعلم ان للابعد ولاية التزويج عند غيبة الاقرب غيبة منقطعة وتفسيرها عند الاكثر ما ذكر وهو قوله ما لم ينتظر اي مدة لم ينتظر الكفؤ الخاطب ثم عطف على قوله ما لم ينتظر قوله ومدة السفر عند جمع من المتاخرين وعليه الفتوى م وولي المجنونة ابنها ولو مع ابيها ش بناء على ما ذكر من ان الابن مقدم في العصوبة على الاب م وتعتبر الكفاءة في النكاح نسبا فقريش بعضهم كفوء لبعض والعرب بعضهم لبعض ش اي العرب الذين لم يكونوا من قريش بعضهم اكفاء لبعض اعلم ان كل من هو من اولاد نضر بن كنانة قريش واما اولاد من هو فوق النضر فلا وانما خص الكفاءة في النسب بالعرب لان العجم ضيعوا انسابهم م وفي العجم اسلاما فذووا

فذو ابوين في الاسلام كفو لذي اباء فيه ومسلم بنفسه غير كفو لذي اب فيه ولا ذو اب فيه لذي ابوين وحرية
فليس عبد او معتق كفو الحرة اصلية ولا معتق ابوه كفوء الذات ابوين حرين وديانة فليس فاسق كفوء البنت
الرجل الصالح وان لم يعلن في اختيار الفضلي ش وعند بعض المشائخ الفاسق اذا لم يعلن يكون كفؤ البنت
الرجل الصالح م ومالا فالعاجز عن المهر المعجل والنفقة ليس كفوء للفقيرة ش وانما قال للفقيرة لدفع توهم ان الفقير يكون
كفوا للفقيرة وكذا للغنية بالطريق الاولى لان العجز عن المهر والنفقة الواجبين متحقق فيه مع زيادة التغيير م
والقادر عليهما كفوء لذات اموال عظيمة هو الصحيح ش لان المال غاد ورائح فلا يعتبر ... الا ان يكون بحيث
لا يقدر على اداء الواجب وهو المهر والنفقة م وحرفة فحائك او حجام او كناس او دباغ ليس بكفوء لعطار او بزاز او صراف
وبه يفتى وان نكحت باقل من مهرها ش اي من مهر مثلها م فللولي الاعتراض حتى يتم او يفرق ووقف نكاح فضولي او
فضوليين على الاجازة ش اي يجوز ان يكون من جانب الزوج فضولي ومن جانب المرأة فضولي فيتوقف على اجازتهما
ويتولى طرفي النكاح واحد ليس بفضولي من جانب ش اي يتولى واحد الايجاب والقبول ولا يحتاج ان يتكلم بهما فانه
اذا كان وكيلا منهما فقال زوجتها اياه كان كافيا وهو على اقسام اما ان يكون اصيلا ووليا كابن العم يزوج بنت عمه
الصغيرة او اصيلا ووكيلا كما اذا وكلته رجلا بان يزوجها نفسه فزوجها من نفسه او وليا من الجانبين او وكيلا من الجانبين
او وليا من جانب ووكيلا من جانب ولا يجوز ان يكون الواحد فضوليا كما اذا كان اصيلا من جانب وفضوليا من جانب او وليا من
جانب وفضوليا من جانب او وكيلا من جانب او فضوليا من الجانبين م وصح نكاح امة زوجها من امر بنكاح امرأة للآمر ش
اي ان وكل ان يزوج امرأة فزوجها امة صح م وان نكاح الاب والجد عند عدم الاب الصغير والصغيرة بغبن فاحش في
المهر او من غير كفو لا لغيرهما ش اي لا يصح لغير الاب والجد انكاح الصغير والصغيرة بغبن فاحش في المهر او من غير كفو
اتفاقا وجواز انكاحهما للاب والجد بالغبن الفاحش او من غير كفو مذهب ابي حنيفة خلافا لهما اي لو فعل الاب او الجد
لا يكون للصغير والصغيرة حق الفسخ بعد البلوغ وان فعل غيرهما فلهما ان يفسخا بعد البلوغ م
ولا نكاح واحدة من اثنتين تزوجهما المامور بواحدة للآمر ش اي امر رجل ان يزوجه امرأة
فزوجه امرأتين بعقد واحد لا يصح نكاح كل واحدة منهما اما اذا زوج بعقدين فالاول
صحيح دون الثاني

باب المهر

اقله عشرة

٩٨

اقله عشرة دراهم ش هذا عندنا واما عند الشافعي رح كل ما يصلح ثمنا يصلح مهرا سواء كان عشرة
دراهم او اقل منها او ما فوقها م ويجب هي ان سمي دونها وان سمي غيره ش اي غير دون عشرة دراهم وهو
اما العشرة او ما فوقها م فالمسمى عند الوطي او موت احدهما ونصفه بطلاق قبل وطي او خلوة صحت ش اي الخلوة
الصحيحة وسيجي تفسيرها فان قلت لم لم يكتف بقوله قبل خلوة صحت فانه اذا كان قبل الخلوة الصحيحة كان قبل الوطي قلت
لا نسلم فانه يمكن ان يكون قبل الخلوة الصحيحة ولا يكون قبل الوطي بان وطي بلا خلوة صحيحة نحو ان وطي مع وجود الثالث
كصوم شهر رمضان مثلا م وصح النكاح بلا ذكره ومع نفيه وبخمر او خنزير وبهذا الدن من الخل فهو خمر وبهذا العبد فهو حر
وبدابة لم يبين جنسها وبتعليم القرآن وبخدمة الزوج الحر لها سنة ش وانما قيد بالحر لانه لو كان عبدا يجب الخدمة
م وصح وفي تزويج بنته او اخته منه على تزويج بنته او اخته منه معاوضة بالعقدين ش اي صح النكاح
تزويج بنته او اخته منه معاوضة وقوله معاوضة يمكن ان يكون تمييزا او حالا عن التزويج اي حال كون التزويج
تعويضا اي المهر العقد بدل العقد وكذلك العقد بدل الاخر م ولزم مهر مثلها في الجميع عند وطي او موت ش
اكتفى بذكر الوطي ولم يذكر الخلوة لانه اراد الوطي حقيقة او دلالة ففي خلوة دلالة الوطي لاقامة الداعي مقام المدعو
وقوله او موت اي موت الزوج او الزوجة وعبارة المختصر هذا وصح النكاح بلا ذكره ومع نفيه وبشئ غير مال
ومجهول جنسه ويجب مهر المثل كما ان علم جنسه لا صفته فالوسط او قيمته اي صح النكاح بمجهول صفته فيجب الوسط او قيمته م ومتعة لا تزاد
على نصفه ولا تنقص عن خمسة ش اي لا تزيد على نصف مهر المثل ولا تنقص من خمسة دراهم م وتعتبر بحاله في الصحيح ش
لقوله تعالى على الموسع قدره الآية وعند الكرخي رح تعتبر بحالها م وهي درع وخمار وملحفة بطلاق قبل الوطي والخلوة
ش اي في الصور المذكورة وهي قوله بلا ذكر المهر الى اخره م وفي خدمة الزوج العبد لها هي
ش اي يجب يعني الخدمة في النكاح بخدمة الزوج العبد لها م وللمفوضة
ما فرض لها ان وطئت او مات عنها والمتعة ان طلقت قبل الوطي ش المفوضة هي
التي نكحت نفسها بلا ذكر المهر او على ان لا مهر لها ثم ان تراضيا على مقدار فلها ذلك ش
للمفروض ان وطيها او مات عنها والمتعة ان طلقها قبل الوطي وعند ابي يوسف رح وهو قول
الشافعي رح لها نصف المفروض م وما زيد على المهر بعد العقد يجب ويسقط بالطلاق قبل الوطي وصح

99

حطها عنه ش اى حط المرأة عن الزوج ولم يذكر مفعول الحط ليدل على العموم كما في قوله فلان يعطي ويمنع
فيدل على حط كل المهر وبعضه والزيادة في صورة زاد على المهر م وخلوة بلا مانع من وطئ حسا او شرعا او طبعا كمرض
يمنع الوطئ ش هذا نظير المانع الحسي م وصوم رمضان واحرام فرض او نفل ش هذا نظير المانع الشرعي م
وحيض ونفاس ش هذا نظير المانع الطبعي ولا يضر ان يكون المانع الشرعي موجودا فيهما م اى تؤكد المهر فخلوة
مبتداء وتؤكد خبره واعلم ان المراد بالخلوة اجتماعهما بحيث لا يكون معهما عاقل في مكان لا يطلع عليهما
احد بغير اذنهما او لا يطلع عليهما احد لظلمة ويكون الزوج عالما بانها امرأته م كخلوة مجبوب او عنين
او خصي او صائم قضاء في الاصح في رواية ومع احدى الختن المتعنة لا والصلوة كالصوم فرضا او نفلا ش لا نكون
صحيحة مع الصلوة المفترضة كما في الصوم المفروض وتكون صحيحة مع صلوة النفل كما في صوم النفل م وتجب العدة
في الكل احتياطا ش اى في جميع ما ذكر من اقسام الخلوة سواء وجد المانع كالمرض ونحوه او لم يوجد م وتجب المتعة
لمطلقة لم توطأ ولم يسم لها مهر وتستحب لمن سواها الا لمن سمي لها مهر وطلقت قبل وطئ ش المطلقات اربع
مطلقة لم توطأ ولم يسم لها مهر فتجب لها المتعة ومطلقة لم توطأ وقد سمي لها مهر وهي التي لم تستحب لها المتعة ومطلقة
وطئت ولم يسم لها مهر ومطلقة قد وطئت وسمي لها مهرها فانها تستحب لهما المتعة فالحاصل انه اذا وطئها تستحب
سواء سمي لها مهر او لا لانه اوحشها بالطلاق بعد ما سلمت اليه المعقود عليه وهو البضع فتستحب ان يعطيها شيئا زائدا على
الواجب وهو المسمى في صورة التسمية ومهر المثل في صورة عدم التسمية وان لم توطأ ففي صورة التسمية تنصف
من غير تسليم البضع فلا يستحب لها شيء اخر وفي صورة عدم التسمية تجب المتعة لانها لم تاخذ شيئا وسلم البضع لا ينفك
عن المال م وان قبضت الفا منه ثم وهبت له ثم طلقت قبل الوطئ رجع عليها بنصفه ش لانها قبضت عين المسمى
ولم يجب الا النصف فترده النصف والالف الذي وهبت له لم يتعين انه الف المهر لان الدراهم والدنانير
لا تتعين في العقود والفسوخ م وان لم تقبضه او قبضت نصفه ثم وهبت الكل او ما بقي او وهبت عرض
المهر قبل قبضه او بعده لا ش اى لا يرجع عليها بشيء وصور المسئلة انها ان لم تقبض شيئا ثم وهبت الكل
اى حطه عن ذمة الزوج ثم طلقها قبل الوطئ فلا شيء له عليها لان حكم الطلاق قبل
الدخول ان يسلم له نصف المهر وقد حصل بلا زيادة والمرأة لم تاخذ شيئا لترده اليه بخلاف

١٠١

المسئلة الاولى وهي التي قبضت الالف ثم وهبت له وطلقت قبل وطي وان قبضت نصف المهر وهبت
الكل له او وهبت الباقي ثم طلقها قبل الوطي فلا شيء عليها لما ذكرنا ولو كان المهر عرضا فقبضته ثم وهبته له
او لم تقبضه فحطته عنه ثم طلقها قبل الوطي فلا شيء عليها اما في صورة عدم القبض فظاهر واما في صورة
القبض فكذلك لانها وهبت العرض له فلا تنقض بقبض المهر لان العرض متعين بخلاف المسئلة الاولى فان
الدراهم غير متعينة م وان نكح بالف على ان لا يخرجها او لا يتزوج عليها او بالف ان اقام بها وبالفين ان
اخرجها فان في ش اي فيما نكحها على ان لا يخرجها ولا يتزوج عليها م واقام ش اي فيما نكحها بالف ان
اقام وبالفين ان اخرج م فلها الالف وفي الا فمهر مثلها ش هذا عند ابي حنيفة وعنده الشرط الاول صحيح
دون الثاني وعندهما الشرطان صحيحان وعند زفر كل منهما فاسد م لكن في الثانية لا يزاد على الفين و
لا ينقص عن الف ش المراد بالثانية وهي قوله او بالف ان اقام بها وبالفين ان اخرجها فانه ان اخرجها يجب
مهر المثل لكن ان كان مهر المثل اكثر من الفين لا يجب الزيادة وان كان اقل من الف يجب الالف ولا ينقص
منه بسبب الاتفاق فيما على ان المهر لا يزيد على الفين ولا ينقص عن الف م وان نكح بهذا او بهذا فلها مهر المثل
ان كان بينهما او الاخس لو دونه والاعلى لو فوقه ش اي ان نكح بهذا العبد او بذلك واحدهما
اكثر قيمة من الآخر يجب مهر المثل ان كان بين قيمتي العبدين ويجب العبد الاقل قيمة اذا كان مهر المثل دون قيمة
هذا العبد ويجب العبد الاكثر قيمة ان كان مهر المثل فوق قيمته فعلم منه انه اذا كان مهر المثل مساويا لقيمة احدهما يجب ذلك العبد
ولو طلقت قبل وطي فنصف الاخس اجماعا وان نكح بهذين العبدين واحدهما حر فلها العبد فقط ان ساوى عشرة دراهم
شرط الكمال ومصححها يثبت الزيادة الكل وصح امهار فرس وثوب هروي وبالغ في وصفه او لا ومكيل وموزون بين جنسهما لا صفتهما ويجب
الوسط او قيمته وان بين جنس المكيل او الموزون وصفته فذلك ولا يجب بالوطي في متعة ونكاح فاسد الا بالوطي فيه مهر
المثل ولا يزاد على المسمى ش اي ان كان مهر المثل مساويا بالمسمى او اقل فمهر المثل وان كان اكثر لا يجب الزيادة م ويثبت النسب
ومدته من وقت الدخول عند محمد وبه يفتى ش اي ان كان من وقت الدخول الى وقت الولادة ستة اشهر يثبت
النسب ان كان اقل لا وعند ابي حنيفة وابي يوسف يعتبر من وقت النكاح كما في النكاح الصحيح م ومهر مثلها
مهر مثلها من قوم ابيها وقت العقد ش اي يثبت مهر مثلها ثم بينه بقوله مهر مثلها يعتبر امثالها في حالة

المصطلح شرعاً وبالثاني المعنى اللغوي اى مهر امرأة تماثلها وهي من قوم ابيها ش وفي قوله تماثلها بقوله سنا
وجمالاً ومالاً وعقلاً وديناً وبلداً وعصراً وبكارةً وثيابةً فان لم توجد منهم فمن الاجنبية لا مهر امها وخالتها
الا اذا كانتا من قوم ابيها ش اى اذا كانت امها وخالتها بنتي عم ابيها م وصح ضمان وليها مهرها ولو
صغيرة فتطالب ايّا شاءت وتؤدي الولي صح ورجع على الزوج ان ضمن بأمره والا لا ش انما قال ولو صغيرة
لانها اذا كانت صغيرة فمطالب المهر ليس الا وليها فيتوهم انه لا يجوز الضمان لانه باعتبار الضمان يكون مطالباً
فيكون الشخص الواحد مطالِباً ومطالَباً لكن لا اعتبار لهذا الوهم لان حقوق العقد هنا ترجع الى الاصيل فالولي
سفير ومعبر بخلاف البيع فانه اذا باع الاب مال الصغير لا يصح ان يضمن الثمن لان الحقوق راجعة الى العاقد م ولها
منع الوطء والسفر بها والنفقة لو منعت ش اى لها النفقة على تقدير المنع م ولو بعد وطي او خلوة برضاها
ش احتراز عن قولهما فانه اذا وطئها او خلا بها برضاها لا يبقى لها حق المنع لانها سلمت اليه المعقود
عليه فلا يكون لها حق الاسترداد والحقيقة ان كل وطئة معقود عليها فتسليم البعض لا يوجب تسليم الكل م
قبل اخذ ما بين تعجيله كلا او بعضا ش الظرف وهو قبل متعلق بقوله ولها منع ثم عطف على قوله ما بين تعجيله قوله
م او قدر ما يعجل لمثلها من مثل مهرها عرفاً غير مقيد بالربع او بالخمس ان لم يبين ش لفظ المختصر هنا والمعجل والمؤجل
ان بينا فذاك والا فالمتعارف م والسفر والخروج للحاجة وزيارة اهلها بلا اذنه قبل قبضه ش اى ولها السفر
قبل قبض المعجل م لا بعده ولا لها المنع لقبض الكل في المختار ش اى ان لم يبين المعجل والمؤجل لا يكون لها ولاية
النفس لاخذ كل المهر فهذا الحكم قد فهم مما تقدم فانه اذا قال او قدر ما يعجل الى قوله ان لم يبين فقيد
المعجل يدل بطريق المفهوم على انه ليس لها المنع لقبض الزائد على هذا المعجل والاصل في ان التخصيص بالذكر لا
يدل على نفي الحكم عما عداه لكن ورد التصريح بهذا ليدل على انه مختلف فيه والمختار هذا فان المتاخرين
اختاروا هذا بناء على المتعارف وان كان اصل المذهب ان لها ولاية المنع لاخذ كل المهر اذا لم يبين مقدار
المعجل والمؤجل لان المهر عوض البضع فما لم تقبض كل العوض لا يجب عليها تسليم البضع م ولو اجل كله ش
فانه لو اجل الكل فقد سقط حقها فلا يكون لها منع النفس لاخذه م وله السفر بها بعد ادائه في ظاهر
الرواية ش اى اداء ما بين تعجيله او قدر ما يعجل لمثلها في ظاهر الرواية وقيل لا وبه افتى الفقيه

١٠٢

الفقيه ابو الليث ع م ولذلك فيما دون ملته تش اى انقلها فيما دون متعة السفر وان اختلفا فى المهر

ففى اصله يجب مهر المثل اجماعا ش اى ان اختلفا فى المهر فقال احدهما لم يسم مهر وقال الاخر تسمى فان اقام اى التسمية

اقام البينة فى قولها وان لم يقم فعندهما يحلف فان نكل ثبت دعوى التسمية وان حلف يجب مهر المثل ولما عند ابى حنيفة

ينبغى ان لا يحلف لانه لا يحلف فى النكاح عنده فيجب مهر المثل م وفى قدره حال قيام النكاح القول لمن شهد له

مهر المثل مع يمينه ش اى ان كان مهر المثل مساويا لما يدعيه الزوج او اقل منه فالقول له مع اليمين وان كان

مساويا لما يدعيه المراة او اكثر منه فالقول لها مع اليمين م واى اقام بينة قبلت فتحكم مهر المثل له او لها

ش وذلك لان المراة تدعى الزيادة فان اقامت بينة قبلت وان اقام الزوج بينة لا تقبل اصلا لان البينة تقبل لرفع

اليمين كما اذا اقام المودع بينة على رد الوديعة الى المالك تقبل م وان اقاما فبينتها ان شهد له وبينته ان شهد لها

ش لان البينات شرعت لاثبات ما هو خلاف الظاهر واليمين شرعت لابقاء الاصل على اصله قال البينة على من

ادعى واليمين على من انكر والاصل فى النكاح ان يكون بمهر المثل فالذى يدعى خلاف ذلك فبينته اقوى م

وان كان بينهما تحالفا ش اى ان كان مهر المثل بين ما يدعيه الزوج والمراة ولا بينة لاحدهما تحالفا فان حلفا او اقاما

بينة قضى به ش اى بمهر المثل فان حلفا قضى بمهر المثل كذا ان اقام كل منهما البينة وان اقام احدهما فقط

تقبل بينته ولم يذكر هذا القسم لظهوره وهذا الذى ذكرناه هو فى حال قيام النكاح فاراد ان يبين الاختلاف

بعد وقوع الطلاق فقال م وفى الطلاق قبل الوطى حكم متعة المثل ش اى كان متعة المثل مساويا لنصف ما يدعيه

الزوج او اقل منه فالقول له وان كانت مساوية لنصف ما تدعيه المراة او اكثر منه فالقول لها م واى اقام

بينة قبلت وان اقاما فبينتها او لى ان شهدت له وبينته ان شهدت لها وان كانت بينهما تحالفا ش فان حلفا

تجب متعة المثل م وموت احدهما كحياتهما فى الحكم وبعد موتهما ففى القدر القول لورثته وفى اصله لم يقض بشى وقالا قضى بمهر المثل

وبه نفتى وان بعث اليها شيئا فقالت هو هدية وقال هو مهر فالقول له الا ما فى الاكل ش كالخبز واللحم والحنطة م فان نكح

ذمى ذمية او حربى حربية ثمة ش اى فى دار الحرب م بميتة او بلا مهر وذا جائز عندهم س اى الحال

ان النكاح بلا مهر يجوز عندهم فلا يجب شى وانما قال هذا لانه ان لم يجز هذا فى دينهم ويجب

المهر عندهم لا يكون حكم المسئلة عدم وجوب المهر م فوطئت او طلقت قبله او مات

مذا المهر فيها وان نكحها بخمر او خنزير بعينهما ثم اسلما او اسلم احدهما فلها ذلك في غير عين فقيمة الخمر ومهر

اي في صورة الخمر م ومهر المثل في الخنزير ش لان الخمر عندهم كالخل عندنا ولا يحل اخذها بل يجب القيمة

يكون اعراضا عن الخمر وهنا الخنزير من ذوات القيم عندهم كالشاة عندنا فلو يجب القيمة لا يكون اعراضا عنه

فيجب مهر المثل اعراضا عن الخنزير

باب نكاح الرقيق والكافر

م نكاح القن والمكاتب والمدبر وام الولد بلا اذن السيد موقوف فان اجازه نفذ وان رد بطل فان نكحوا بالاذن فالمهر عليهم ويباع القن فيه لا الآخران ش اي المكاتب والمدبر م بل يسعيان وقوله طلقها رجعية اجازة لا طلقها او فارقها ش اي اذا تزوج عبد بغير اذن مولاه فقال المولى طلقها رجعية فهو اجازة لان الطلاق الرجعي يقتضي سبق النكاح بخلاف طلقها اذ يمكن ان يكون المراد اتركها وهذا المعنى اليق بالعبد المتمرد واما فارقها فيتعين فيه هذا المعنى م واذنه لعبده بالنكاح يعم صحيحه وفاسده فيباع العبد للمهر من نكحها فاسدا ثم

فوطئها ش وان لم يطأ العبد في النكاح الفاسد لا يجب المهر م ولو نكحها ثانيا او اخرى بعدها صحيحا وقف على الاجازة ش اي لو نكحها نكاحا ثانيا صحيحا او نكح امرأة اخرى بعد تلك المرأة نكاحا صحيحا وقف على الاجازة لان الاجازة قد انتهت بذلك النكاح الفاسد م ولو زوج عبدا له مأذونا مديونا صح وساوت غرماءه في مهر مثلها ش اي ساوت المرأة غرماءه في مقدار مهر المثل اي اذا بيع العبد يقسم ثمنه بين المرأة والغرماء بالحصص مهرها ان كان المهر المسمى مساويا اما اذا كان ازيد منه فلا تلحق بحصته ما زاد بل يؤخر حقها الى استيفاء الغرماء ديونهم م ومن زوج امته تخدمه ويطؤها الزوج ان ظفر بها ولا يجب التبوئة لكن لا نفقة ولا سكنى الا بها ش اي لا يجب على الزوج نفقتها وسكناها الا بالتبوئة م وهي ان يخلي بينه وبينها ش اي بين الامة والزوج م في منزله ولا يستخدمها ش اي المولى م وان بوأها ثم رجع صح ش اي الرجوع م وسقطت ش اي النفقة عن الزوج برجوع المولى م ولو خدمته بلا استخدامه لا ش اي ان خدمت المولى بلا استخدامه مع وجود التبوئة لا تسقط النفقة عن الزوج في التبوئة بوأه منزلا او بوأت له اذا هيأت له منزلا والمولى ان لم يهيئ المنزل فالتبوئة تسند اليه باعتبار انه يمكن الزوج من ذلك م وعلى انكاح عبده وامته كرها ش اي تزويج كل واحد بلا رضاه م ولحرة قتلت نفسها قبل الوطء المهر كله لا المولى امة قتلها قبله ش اي قبل الوطء لانه تعجل بالقتل اخذ المهر فيجزى بالحرمان

١٠٣

اما في الصورة الاولى فلان القاتلة نفسها لا تحبس شيئا فمثل الموت وانما قال قبل الوطي لان بعد الوطي المهر

واجب في الصورتين م ونوح الامة يحتاج الى اذن سيدها ش فان العزل يمنع عن حدوث الولد وهو ملك

مولاها م وخيرت امة ومكاتبة عتقت تحت حر او عبد ش فان كانت تحت العبد فلها الخيار اتفاقا وفي الثاني

وهو ان تكون الحرة فراشا للعبد وان كانت تحت الحر ففيه خلاف الشافعي رح وهذا بناء على مسئلة اعتبار الطلاق

فانه عندنا بالنساء فلها الخيار دفعا لزيادة الملك عليها وعنده بالرجال فلم توجد علة الفسخ وهو العار او زيادة

الملك م وامة نكحت بلا اذن فعتقت نفذ فلم تخير ش لانها قد رضيت م وما سمي للسيد ان زاد على مهر مثلها

لو وطئت فعتقت وان عتقت اولا فلها م ومن وطي امة ابنه فولدت فادعاه ثبت نسبه وهي ام ولده ووجب عليه قيمتها

ش فان قوله عليه السلام انت ومالك لابيك اوجب ولاية تملك الاب مال الابن عند الحاجة فقبل الوطي يتقدم ملكه

لئلا يكون الوطي حراما فيجب قيمتها على الاب م لا مهرها ش لانه وطي مملوكته م ولا قيمة ولدها ش لانه ولد في ملكه

م والجد كالاب بعد موته فيه ش اي بعد موت الاب في الحكم المذكور م لا قبله ش اي لا قبل موت الاب م وان نكحها صح ش

اي ان نكح الاب امة ابنه صح م ولم تصر ام ولده ويجب مهرها لا قيمتها وولدها حر اخته ش اي يعتق لانه اخ الابن فان الامة

ملك الابن يتبعها الولد فيعتق على اخيه لقوله عليه السلام من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه م وفسد نكاح حرة قالت

لسيد زوجها اعتقه عني بالف ففعل ش اي حرة تحت عبد قالت لسيد زوجها اعتقه عني بالف ففعل الامر ويعتق الزوج على الامر ويفسد

النكاح خلافا لزفر رح فانه لا يعتق على المراة عنده لعدم الملك ونحن نقول الملك يثبت بالاقتضاء فصار

كما لو قالت بع مني بكذا ثم اعتقه عني وقول المولى اعتقت صار كما لو قال بعته منك ثم

اعتقته عنك فلما ثبت الملك اقتضاء فسد النكاح ويرد عليه ان غاية ما في الباب انه صار كقوله

بع عبدك مني بالف فقال الاخر بعت لا ينعقد البيع لان الواحد لا يتولى طرفي البيع بخلاف النكاح والملك

الذي يثبت بطريق الاقتضاء ملك ضروري فيثبت بقدر الضرورة ولا ضرورة في ثبوته في حق النكاح حتى يفسد

النكاح والجواب عن الاول ان البيع الثابت بالاقتضاء مستغن عن القبول فانه قد عرف في اصول الفقه

ان المقتضي ليس كالملفوظ بل هو امر ضروري فيسقط من الاركان والشروط ما يحتمل السقوط وعن الثاني ان

الثابت بالاقتضاء وان كان ضروريا يثبت به لوازمه التي لا تحتمل السقوط كما سياتي في مسئلة الهذيان

الاختيار الاقتضائية لا بد لها من التبعض فبطلان ملك النكاح من لوازم ثبوت ملك اليمين بحيث لا ينفك
عنه م والولاء لها سن لانه عتق عليها م ويقع عن كفارتها لو نوت به شر اى لو نوت بهذا الاعتاق
الاعتاق عن الكفارة يقع عن الكفارة م وان قالت ذلك بلا الف لم يفسد والولاء له شر التسبيل وهذا عند ابي حنيفة وكذا عند
محمد واما عند ابي يوسف فيفسد والاول سواء فيثبت الملك ههنا بلا بدل الفيه ويستغنى الهبة عن القبض وهو شرط كما
يستغني البيع عن القبول وهو ركن فيتقوى القبول لانه يحتمل السقوط كما في التعاطي لا القبض فلا يحتمل السقوط في الهبة بحال
فان اسلم المتزوج بلا شهود او في عدة كافر معتقد بذلك اقرا عليه ان اسلم الزوجان المحرمان فرق بينهما والطفل
مسلم ان كان احد ابويه مسلما او اسلم احدهما او كتابي ان كان بين مجوسي وكتابي شر لان الطفل يتبع خير الابوين م وفي اسلام
زوج المجوسية او امرأة الكافر شر اى سواء كان مجوسيا او كتابيا م يعرض الاسلام على الاخر فان اسلم فهي له والا فرق وهو سن
اى التفريق ع طلاق بائن لو ابى لا لو ابت شر لان الطلاق لا يكون من النساء م ولاهرها شر اى في ابائها م الا الموطوئة
شر اما في صورة اباء الزوج فان كانت موطوءة فكل المهر وان لم تكن فنصفه لان التفريق هنا طلاق قبل
الدخول هـ ولو كان ذلك في دارهم شر اى اسلام زوج المجوسية او امرأة الكافر م لم تبن حتى تحيض ثلاثا قبل اسلام
الاخر ولو اسلم زوج الكتابية فهي له وتبين بتباين الدارين لا بالسبي فلو خرج احدهما الينا مسلما او اخرج مسبيا بانت
وان سبيا معا لا ومن هاجرت الينا بانت بلا عدة لا الحامل وارتداد كل منهما فسخ عاجل فللموطوءة كل مهرها ولغيرها
نصف لو ارتد ولا شيء عليه لو ارتدت وبقي النكاح ان ارتدا معا ثم اسلما معا وفسد ان اسلم احدهما قبل الاخر

باب القسم

يجب العدل فيه والبكر والثيب والجديدة والقديمة والمسلمة والكتابية
سواء وللامة والمكاتبة وام الولد والمدبرة نصف ما للحرة والاختيار في السفر وتسافر من شاء والقرعة
اولى وان تركت قسمها لضرتها صح وان رجعت جاز

كتاب الرضاع

يثبت حكمه في حولين ونصف لا بعده امومة المرضعة للرضيع وابوة زوج مرضعة لبنها منه له
سن اى للرضيع فالحولان ونصف قول ابي حنيفة اما عند غيره فمدته حولان وعند
الشافعي ويثبت بخمس رضعات م فيحرم منها ما يحرم من النسب الا ام اخته واخيه سن
فان ام الاخت والاخ من النسب هي الام او موطوءة الاب وكل منهما حرام ولا كذلك من الرضاع

من الرضاع وهي شاملة لثلث صور الام رضاعا للاخت والاخ نسبا والام نسبا للاخت والاخ رضاعا والام
رضاعا للاخت والاخ رضاعا فان قيل قوله الام محتمل ان اريد بالام الام رضاعا وبالاخت الاخت رضاعا
لا تشملها ... احديهما فقط بطريق الرضاع وان اريد بالام الام نسبا وبالاخت الاخت رضاعا او بالعكس
لا يشتمل الصورتين الاخريين قلنا المراد ما اذا كانت احديهما بطريق الرضاع اعم من ان يكون احديهما فقط
او كل منهما م واخت ابنه ش لان اخت الابن من النسب اما البنت واما الربيبة قد وطيت امها ولا كذلك
من الرضاع م وجدة ابنه ش اى جدة الابن نسبا اما امه او ام موطوءته ولا كذلك من الرضاع م وام عمه وعمته
وام خاله وخالته ش اعلم ان ام هؤلاء نسبا اما موطوءة الجد الصحيح او الجد الفاسد ولا كذلك من الرضاع ولا تنشر
الصور الثلث في جميع ما ذكرنا م للرجل ش اى هذه النساء المذكورة لا تحرم للرجل اذا كانت من الرضاع م
ولا اخا ابن المرأة لها رضاعا ش اى لا يحرم اخوان المرأة لها اذا كان من الرضاع واعلم انه مكرر لانه ذكر ام الاخ
كانت للمرأة ام اخ الرجل كان للرجل اخا ابن تلك المرأة وعبارة المختصر كانت كذلك فيحرم منه ما يحرم من النسب الا ام اولاده
واخت ابنه وجدته ولاد الاصول الاخ والاخت العم والعمة والخال والخالة فام هؤلاء يحرم من النسب لا من
الرضاع ... فيهما ثم ... عليه كالنسب وفروعه والزوجان عليهما اى يحرم للمرضعة وزوجها
على الرضيع ويحرم فروعهما على الرضيع كما في النسب ويحرم فروع الرضيع على المرضعة وزوجها ويحرم زوج الرضيع
على المرضعة وزوجها اى الرضيع ان كان ذكرا يحرم زوجته على زوج المرضعة وان كان الرضيع انثى يحرم زوجها على مرضعتها وضابطة
ما في هذا البيت الفارسي ، از جانب شير ده همه خويش شوند ، وز جانب شير خواره زوجان وفروع م ويحل
اخ رضيعها كما يحل نسبا كاخ من الاب له اخت من امه يحل لاخيه من ابيه ورضيعا ... الاخوات
لا تثار بالبن شاة وحكم خلط لبنها بماء او دواء او لبن اخرى او شاة بالغلبة ولطعام الحل
س اى حكم خلط لبنها بطعام الحل م كما في لبن رجل س اى اذا انزل للرجل
لبن فشرب به صبي لا يتعلق به حرمة الرضاع م واحتقان صبي بلبنها وحرم بلبن
البكر والميت وان ارضعت ضرتها رضيعة حرمتا ... ان ارضعت امرأة
ضرتها حال كون الضرة رضيعة حرمتا على الزوج م ولا مهر الكبيرة ان لم يوطأ وللرضيعة نصفه

١٠٧

ورجع به على المرتهن ان تصادقا على الفساد والا فلا وحجته رجلان او رجل وامرأتان

كتاب الطلاق

احسنه طلقة فقط في طهر لا وطء فيه وحسنه وهو السني طلقة لغير الموطوءة ولو في حيض وللموطوءة تفريق الثلث في الاطهار لا وطء فيها من حيض واشهر في الآيسة والصغيرة والحامل ش فتفرق الثلث على الاشهر عطف على الاطهار م وحل طلاقهن عقيب الوطء وبدعيه ثلث او ثنتان بمرة او مرتين في طهر لا رجعة بينهما او واحدة في طهر وطئت فيه او حيض موطوءة ويجب رجعتها في الاصح ش وعند بعض مشائخنا رحمهم الله تستحب واعلم ان الطلاق ابغض المباحات فلا بد ان يكون بقدر الضرورة فاحسنه الطلاق الواحدة في طهر لا وطء فيه اما الواحدة فلانها اقل واما في الطهر فلانه ان كان في الحيض يمكن ان يكون لنفرة الطبع لا لاجل المصلحة واما عدم الوطء فلئلا يكون شبهة العلوق م ولذات الشهر طلقها ان شاء فان قال للموطوءة انت طالق ثلثا للسنة بلا نية يقع عند كل طهر طلقة ش لان الطلاق السني هذا م وان نوى الكل الساعة صحت ش اي النية حتى تقع الثلث في الحال لانه لفظه ولانه بدعي وهو ضد السني وعندنا الثلث دفعة سني او نوع اي نوع عنده مذهب اهل السنة وعند الروافض لا تقع تمسكا بقوله تعالى الطلاق مرتان الآية فالثلث لا تقع الا ثنتان م وتقع طلاق كل زوج عاقل بالغ حر او عبد ولو سكران ش اي ولو كان الزوج سكران خلافا للشافعي م او اخرس باشارته المعهودة لا طلاق صبي ومجنون ونائم وسيد على زوجة عبده وطلاق الحرة والامة ثلثة واثنان ش اي طلاق الحرة ثلثة وطلاق الامة اثنان م ولو زوجها خلافهما ش فان اعتبار الطلاق عندنا بالنساء وعند الشافعي بالرجال فاذا كان زوج الامة حرا فالطلاق عندنا اثنان وعنده ثلثة وان كان زوج الحرة عبدا فالطلاق عندنا ثلثة وعنده اثنتان

باب ايقاع الطلاق

صريحه ما استعمل فيه دون غيره مثل انت طالق ومطلقة وطلقتك وتقع بها واحدة رجعية وان نوى ضدها ش اي ضد الواحدة الرجعية وهي الواحدة البائنة او اكثر من الواحدة وفي لفظ المختصر هذا وتقع به الرجعية ابدا اي سواء لم ينو او نوى واحدة رجعية او بائنة او اكثر من الواحدة م او لم ينو شيئا وفي انت الطلاق وانت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا تقع واحدة رجعية ان لم ينو شيئا او نوى واحدة او ثنتين وان نوى ثلثا فثلث ش هذا في الحرة اما في الامة فثنتان بمنزلة الثلث في الحرة وقد ذكر في اصول الفقه ان لفظ المصدر واحد

١٠٩

لا يدل على الوحدة فالثلث واحد اعتباري من حيث انه مجموع فنتصف ثلثه وان لم ينو يقع الواحد الحقيقي
اما الاثنان في الحرة فعدد محض لا دلالة للفظ الفرد عليه م وباضافة الطلاق الى كلها او الى ما يعبر به
عن الكل كانت طالق او راسك او رقبتك او عنقك او روحك او بدنك او جسدك او وجهك او فرجك او الى جزء
شائع كنصفك او ثلثك يقع الطلاق او الى يدها او رجلها لا وكذا الظهر والبطن هو الاظهر ش لانه لا يعبر بهما
عن الكل وعند البعض يقع م وبنصف طلقة او ثلثها او من واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين واحدة
ش فقوله واحدة مبتدأ خبره بنصف طلقة م وفي من واحدة الى ثلث او ما بين واحدة الى ثلث ثنتان وبثلثة انصاف
طلقتين ثلث وبثلثة انصاف طلقة طلقتان وقيل ثلث ش وجه الاول ان ثلثة انصاف طلقة يكون طلقة ونصفا فيتكامل
فيحصل طلقتان ووجه الثاني ان كل نصف يتكامل فيحصل ثلث م وفي انت طالق واحدة في ثنتين واحدة ان نوى الضرب الا
ش قالوا لان عمل الضرب في تكثير الاجزاء لا في زيادة المضروب م وان نوى واحدة وثنتين فثلث في الموطوءة
وفي غير الموطوءة واحدة مثل واحدة وثنتين ش اي اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة في ثنتين ونوى واحدة
وثنتين تقع واحدة كما اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة وثنتين يقع واحدة م وان نوى مع ثنتان ثلث وفي
ثنتان في ثنتان ونوى الضرب ثنتان وفي من هنا الى الشام واحدة رجعية وبخ الطلاق في مكة او في مكة او في الدار ش اي اذا
قال انت طالق بمكة او في مكة فهي طالق تنجيز م وعلق اذا دخلت مكة او في دخولك الدار ويقع عند الفجر
في انت طالق غدا او في غد ونية العصر في الثاني فقط ش فانه اذا قال انت طالق غدا
يقتضي ان تكون المرأة موصوفة بالطلاق في كل الغد فيقع عند الفجر والفجر نية العصر كما اذا قال صمت
السنة يدل على انه صام كلها بخلاف صمت في السنة وفي قوله انت طالق في الغد يقتضي وقوع
الطلاق في جزء من الغد وليس جزء منه اولى من الجزء الآخر فيقع عند الفجر لا يلزم الترجيح
بلا مرجح اما اذا نوى جزءا معينا فيصح نيته م وبعد ولهما في اليوم غدا او غدا اليوم ش
اي اذا قال انت طالق اليوم غدا يقع في اليوم وان قال انت طالق غدا اليوم يقع في الغد م ولغا انت
طالق قبل ان اتزوجك وانت طالق امس لمن نكحها اليوم ويقع الآن فيمن نكح قبل امس ش
اي اذا قال انت طالق امس لامرأة نكحها قبل الامس يقع في الحال اذ لا قدرة له على الايقاع في الزمان

الماضي م وفي انت كذا ما لم اطلقك او متى لم اطلقك او متى ما لم اطلقك وسكت يقع حالا وفي ان لم اطلقك
يقع في آخر عمره واذا واذا ما بلا نية مثل ان عند ابي حنيفة رح وعندهما كمتى ومع نية الوقت او الشرط فكنيته
ش وهذا بناء على ان اذا عند ابي حنيفة رح مشترك بين الظرف والشرط وعندهما حقيقة في الظرف وقد يجيء
للشرط بطريق المجاز فقوله اذا لم اطلقك بمعنى متى لم اطلقك كما اذا قال طلقي نفسك اذا شئت فانه بمعنى متى
شئت وعند ابي حنيفة رح لما كان مشتركا بين المعنيين ففي قوله اذا لم اطلقك ان كان بمعنى متى يقع في
الحال وان كان بمعنى ان يقع في آخر العمر فوقع الشك في وقوعه في الحال فلا يقع بالشك واما مسئلة المشيئة فان
الطلاق متعلق بمشيئتها فان كان اذا بمعنى ان ينقطع تعلقه بمشيئتها بانقضاء المجلس وان كان بمعنى متى لم ينقطع فلا
بالشك م وفي انت طالق ما لم اطلقك انت طالق تطلق بالاخيرة ش اي ان قال انت طالق ما لم اطلقك انت
طالق تطلق بالاخيرة وهي قوله انت طالق حتى لو قال انت طالق ثلثا ما لم اطلقك انت طالق تقع واحدة م واليوم للنهار مع
ممتد وللوقت المطلق مع غير الممتد فعند وجود الشرط يبد الاتيم في امرك بيدك يوم يقدم فلان وطالق في يوم اتزوج
فانت طالق ش اعلم ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد به النهار واذا قرن بفعل غير ممتد يراد به الوقت
وذلك لان ظرف الزمان اذا تعلق بالفعل بلا في يكون معيارا له كقولنا صمت السنة بخلاف صمت في
السنة فاذا كان الفعل ممتدا كالامر باليد كان المعيار ممتدا فيراد باليوم النهار وهنا وان كان الفعل غير ممتد
كوقوع الطلاق كان المعيار غير ممتد فيراد باليوم الوقت واعلم انه قد وقع خبط واضطراب في ان المعتبر
وعلى الفعل الذي يتعلق به اليوم او الفعل الذي اضيف اليه اليوم فالمذكور في الهداية في فصل اضافة الطلاق ان اليوم يحمل على
الوقت اذا قرن بفعل لا يمتد والطلاق من هذا القبيل فينتظم الليل والنهار وهذا دليل على ان المعتبر
الفعل الذي يتعلق به اليوم وهو الطلاق في قوله يوم اتزوجك فانت طالق والمذكور في ايمان
الهداية انه اذا قال يوم اكلم فلانا فانت طالق يقع على الليل والنهار لان اليوم اذا قرن
بفعل لا يمتد يراد به مطلق الوقت والكلام لا يمتد فهذا يدل على ان المعتبر
الفعل الذي اضيف اليه اليوم اذا عرفت هذا فان كان كل واحد منهما غير ممتد كقوله انت طالق
يوم يقدم زيد يراد باليوم مطلق الوقت وان كان كل منهما ممتدا نحو امرك بيدك يوم اسكن هذه

الدار يراد باليوم النهار وان كان الفعل الذى تعلق به اليوم غير ممتد و الفعل الذى اضيف اليه اليوم
ممتدا نحو انت طالق يوم اسكن هذه الدار او بالعكس نحو امرك بيدك يوم يقدم زيد ينبغى ان يراد باليوم النهار
ترجيحا لجانب الحقيقة وانما قلنا ان الطلاق غير ممتد لان المراد به ايقاع الطلاق لا الاتصاف الذى هو كون المرأة طالقة
لان الطلاق اذا وقع تكون المرأة طالقا فهو امر مستمر فلا فائدة فى تعلق اليوم به فيكون اليوم متعلقا بايقاع
الطلاق لا بكون المرأة طالقا واعلم ان المراد بالامتداد امتداد يمكن ان يستوعب النهار لا مطلق الامتداد لانهم
جعلوا التكلم من قبيل غير الممتد ولا شك ان التكلم ممتد زمانا طويلا لكن لا يمتد بحيث يستوعب النهار عادة
وراجع فى انت طالق ثنتين مع عتق سيدك لك لو اعتق ش رجل زوج امته غيره فقال لها انت طالق
ثنتين مع اعتاق مولاك اياك فاعتقها المولى فطلقت ثنتين فالزوج يملك الرجعة لان اعتاق المولى
شرط للتطليق فيكون مقدما عليه فالعتق يكون مقدما على وقوع الطلاق فيقع الطلاق وهى حرة فيصير طلاقها ثلثا
فيملك الزوج الرجعة فلم يقل كلمة مع للقران لكنها جاءت للتأخر نحو ان مع العسر يسرا وعند محمد [illegible]
عتقها وتطليقها مجيئة لا حرافا المجيء ش يعنى لو قال المولى اذا جاء الغد فانت حرة وقال الزوج اذا جاء الغد
فانت طالق ثنتين فجاء الغد فوقع العتق والطلاق ولا يملك الزوج الرجعة لان وقوعهما لما تقارن ووقوع
الطلاق فيقع الطلاق وهى امة بخلاف المسئلة الاولى فان وقوع الطلاق متوقف على وقوع العتق
فاعتبر التقدم والتأخر بالرتبة وعند محمد يملك الرجعة لان العتق اسرع وقوعا لانه رجوع الى الحالة
الاصلية وهو امر مستحسن بخلاف الطلاق فانه ابغض المباحات فيكون فى وقوعه بطؤ وتأخير وتعتد كالحرة
ش بالاتفاق احترازا بالاحتياط هـ ويقع بانا منك بائن او عليك حرام ان نوى لا بانا منك طالق وان نوى
وانت طالق واحدة اولا او مع موتك ولا طلاق بعد ملك احدهما صاحبه او شقصه ش لانه وقع
الفرقة بينهما بملك الرقبة والطلاق يستدعى قيام النكاح هـ وبانت طالق هكذا يشير بالاصابع
يقع بعدده ش اى بعدد الاصبع والاصبع يؤنث ويذكر هـ ويعتبر المنشورة لو اشار ببطونها وبالمضمومة لو
بظهورها فالمضمومة ش لانه اذا اشير بالاصابع المنشورة فالعادة ان يكون بطن الكف فى جانب
المخاطب واذا عقد بالاصابع يكون بطن الكف فى جانب العاقد هـ وبانت طالق بائن

او انت طالق اشد الطلاق او الحش او اخبثه او طلاق الشيطان او البدعة او كالجبل او كالف او ملأ البيت او تطليقة
شديدة او طويلة او عريضة بلا نية ثلث واحدة بائنة وبها اي بنية الثلث ثلث ش قوله بلا نية ثلث ليتم اداء الريب عددا
ونوى واحدة او اثنتين وهذا في الحرة واما في الامة فثنتان بمنزلة الثلث في الحرة م ومن طلقها ثلثا قبل
الوطي فهن فان فرق بانت بالاولى ولم تقع الثانية والثالثة ففي انت طالق واحدة وواحدة تقع واحدة وتقع بواحدة
بالطلاق لانه فيلغو انت طالق لو ماتت قبل ذكر العدد وبانت طالق واحدة او بعد واحدة وواحدة ش
لان الواحدة الاولى وصفت بالقبلية فلما وقعت لم يبق للثانية محل م وبانت طالق واحدة قبلها واحدة
او بعد واحدة او مع واحدة او معها واحدة ثنتان ش اما في قبلها واحدة وبعد واحدة فالاولى هي التي يوقعها في
الحال وصفت بالبعدية فاقتضت وقوع واحدة متقدمة عليها لكن لا قدرة له على الايقاع في الزمان الماضي فيقع في الحال
فتكون الواحدتان الاولى والثانية مقترنتين واما في مع ومعها فظاهر م وفي الموطوءة ثنتان في كلها وفي انت طالق واحدة
وواحدة ان دخلت الدار ثنتان لو دخلت وواحدة قدم الشرط ش اي قال ان دخلت الدار فانت طالق
واحدة وواحدة فعند تقدم الشرط تقع واحدة هذا في غير الموطوءة فان الواحدة الثانية تعلقت بالشرط
بواسطة الاولى فاذا وجد الشرط تقع لهذا الترتيب وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما تقع ثنتان م وتقع في
في حق العطف وكنايته ما لم يوضع له واحتمله وغيره فلا تطلق الا بنية او دلالة الحال ومنها اعتدي واستبرئي
رحمك وانت واحدة وبها تقع واحدة رجعية وبباقيها كانت بائن بتة بتلة حرام خلية برية حبلك
على غاربك الحقي باهلك وهبتك لاهلك سرحتك فارقتك امرك بيدك انت حرة
تقنعي تخمري استتري اعزبي اخرجي اذهبي قومي ابتغي الازواج تقع واحدة بائنة ان نواها
او ثنتين وثلث ان نواه وفي اعتدي ثلث مرات لو نوى بالاول طلاقا وبغيره حيضا صدق
وان لم ينو بغيره شيئا فثلث ش وعبارة المختصر كنايته ما يحتمله وغيره فنحو اعتدي واذهبي
وقومي يحتمل ردا ونحو خلية برية بتة حرام بائن يصلح سبا ونحو اعتدي واستبرئي رحمك
انت واحدة انت حرة اختاري امرك بيدك سرحتك فارقتك لا يحتمل الرد والسب
ففي الرضا يتوقف الكل على النية وفي الغضب الاولان وفي مذاكرة الطلاق الاول فقط والمراد

حالة الرضاء ان لا يكون حالة غضب ولا مذاكرة الطلاق فح تتوقف الاقسام الثلثة على النية وفي حالة
الغضب يتوقف الاولان اي ما يصلح ردا وما يصلح سبا على النية ان نوى الطلاق يقع به الطلاق وان لم ينو لا
واما القسم الاخير وهو ما لا يصلح ردا ولا سبا يقع به الطلاق وان لم ينو وفي حال مذاكرة الطلاق يتوقف الاول
اي ما يصلح ردا على النية اما الاخيران وهما ما يصلح سبا وما لا يحتمل الرد والسب فيقع بهما الطلاق وان لم ينو

باب التفويض

ولمن قيل لها طلقي نفسك او امرك بيدك او اختاري بنية الطلاق تطليقها في مجلس علمت به وان طال ش قوله
تطليقها مبتدأ ولمن قيل خبره تم ش المجلس بقوله م ما لم تقم او تعمل ما يقطعه لا بعده ش
اي لا يكون لها الاختيار بعد قيامها عن المجلس ولا بعد عمل ما يقطعه فان المجلس يتبدل باحد الامرين
اما بالقيام او بعمل لا يكون من جنس ما مضى م وجلوس القائمة واتكاء القاعدة وقعود المتكئة ودعاء الاب
للمشورة وشهود لتشهدهم ووقف الدابة هي راكبتها لا يقطعه وفلكها كبيتها وسيرها كسيرها ش حتى لا
يتبدل المجلس بجري الفلك ويتبدل بسير الدابة م وفي اختاري لا يقع الثلث بل بائنة واحدة ان
قالت اخترت نفسي او اختار نفسي وشرط ذكر النفس من احدهما او في اختياري اختيارة او قالت اخترت ش
اي لم يذكر احدهما النفس بل قال الزوج اختاري اختيارة تقع بائنة واحدة ان قالت اخترت م ولو كرر اختاري ثلاثا فقالت
اخترت اختيارة او اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة يقع ثلث بلا نية ش هذا عند ابي حنيفة رح لانه يجتمع في ملكها
الطلقات الثلث بلا ترتيب كالمجتمع في المكان فاذا بطل الاولية والاوسطية والاخيرة بقي مطلق الاختيار فصار كما لو
قالت اخترت م ولو قالت طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة بانت بواحدة ش ذكر في الهداية انه
تقع واحدة يملك الرجعة وقيل هذا غلط وقع من الكاتب والصواب انه لا يملك الرجعة وقيل فيه روايتان في احداها
انه تقع واحدة رجعية لان لفظها صريح وفي الاخرى انها بائنة وهذا اصح م ولو قال امرك بيدك في تطليقة
او اختاري تطليقة فاختارت نفسها تقع واحدة رجعية ولو قال امرك بيدك ونوى
الثلث فقالت اخترت نفسي بواحدة او بمرة واحدة يقعن ولو قالت طلقت
نفسي بواحدة او اخترت نفسي بتطليقة فواحدة بائنة ولو قال امرك بيدك
اليوم وبعد غد لا يدخل الليل فيه حتى لو اختارت نفسها في الليل لا يقع الطلاق

باب تفويض الطلاق

١١٣

وبطل امر اليوم ان ردته في يومها وبقي الامر بعد غد وفي امرك بيدك اليوم وغدا دخل الليل ولا يبقى الامر في غد ان
ردته في يومها ش لان الليل يصير تابعا هنا فيصير المجموع تفويضا واحدا فاذا ردته في البعض بطل المجموع بخلاف
المسئلة الاولى لانه يصير تفويضين فاذا ردت احدهما بقي الآخر م ولو قال طلقي نفسك ولم ينو او نوى واحدة
فطلقت نفسها تقع رجعية وان طلقت ثلثا ونواه صح وثنتين لا الا اذا كانت المنكوحة امة ش
لانه واحد اعتباري في حقها لان قوله طلقي معناه افعلي فعل الطلاق فالطلاق مصدره وهو لفظ فرد يحتمل
الواحد الاعتباري وهو الثلث فلا يدل على العدد م ويقع بابنت نفسي رجعية ش لانها قالت
في جواب طلقي نفسك فليس لها ايقاع البائن بل مطلق الطلاق ففي قولها ابنت نفسي بطلت صفة الابانة
وبقي مطلق الطلاق وهو رجعي م وباخترت نفسي لا يقع ش لانه ليس من الفاظ الطلاق م ولا يصح الرجوع
عن طلقي نفسك ويتقيد بالمجلس وفي طلقي ضرتك وطلق امراتي بخلافهما ش اي يصح عنه الرجوع ولا يتقيد
بالمجلس لان طلقي نفسك ليس بتوكيل بل هو يمين لانه تعليق الطلاق بتطليقها واليمين تصرف
لازم فلا يقبل الرجوع ثم هو تمليك لانها تعمل لنفسها فيتقيد بالمجلس واما طلقي ضرتك وطلق
امراتي فتوكيل فيقبل الرجوع ولا يتقيد بالمجلس م وفي طلقي نفسك متى شئت لا يتقيد به ش
اي بالمجلس م وفي طلقها ان شئت يتقيد ولا يرجع ش اي لو قال لاحد طلق امراتي ان
شئت يتقيد بالمجلس لانه علقه بمشيته فصار تمليكا لا توكيلا فيتقيد بالمجلس ولا يرجع عنه
كما في طلقي نفسك م ولو قال لها طلقي نفسك ثلثا فطلقت واحدة تقع واحدة ولا يقع شيء في عكسه
ش اي لو قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلثا لا يقع شيء عند ابي حنيفة رح لان تفويض الواحدة ما
حصل الا في ضمن الثلث وعندهما تقع واحدة م ولو امرها بالبائن او الرجعي فعكست وقع ما امر به
ولا يقع شيء في طلقي نفسك ثلثا ان شئت لو طلقت واحدة وعكسه ش اي لو قال لها طلقي نفسك واحدة ان شئت
فطلقت ثلثا لا يقع شيء فيهما لا في الاولى فلا يقع شيء لان المراد ان شئت الثلث ولم توجد مشية الثلث وفي الثانية لا يقع شيء عند ابي حنيفة رح
لان المراد طلقي نفسك واحدة ان شئت الواحدة ولم توجد مشية الواحدة قصدا وعندهما تقع م ولا في انت طالق
ان شئت فقالت شئت ان شئت ش لانه علق الطلاق بمشيتها المنجزة في الحال ولم يوجد ذلك

لانها علقت وجود مشيئتها بوجود مشيئته ولا علم لها بوجود مشيئته وذلك لان قوله انت طالق انشاء فهو ايقاع

في الحال لكن بتفويض مشيئتها فيه لا بد من وجودها في الحال ولم يوجد فلذلك لم يقع وان نوى الطلاق شرح اي ان نوى

الطلاق بقولها شئت قال في الهداية لانه ليس في كلام المرأة ذكر الطلاق ليصير الزوج شائيا طلاقها والنية

لا تعمل في غير المذكور حتى لو قالت شئت طلاقك يقع اذا نوى لانه ايقاع مبتدأ لان المشيئة تنبئ عن الوجود

اذا قال الزوج انت طالق ان شئت فمعناه ان شئت طلاقك فقالت شئت ان شئت طلاقك او قال شئت

طلاقك فقال الزوج شئت اي شئت طلاقك فلما كان الطلاق مقدرا عملت النية فيه لكن الايجاب يثبت بالطلاق

الذي هو مفعول المشيئة واذا قال الزوج شئت قدر له مفعوله وهو الطلاق فيقع هو الطلاق الذي

جعل مفعولا للمشيئة لا الطلاق الذي جعل جزاء للمشيئة وتقدير ذلك الطلاق لا يوجب الوقوع لانه علق الطلاق

بمشيئتها مشيئة موجودة ولم توجد تلك المشيئة بل علقت المرأة وجودها بوجود مشيئته وهو غير معلوم

اما اذا قالت شئت الطلاق ونوى يقع لان مشيئته هذا انشاء مبتدأ وانما احتاج الى النية لانه يمكن ان يريد بالطلاق

ما هو مفعول المشيئة فان نوى هذا لا يقع وان نوى طلاقا ابتدائيا يقع فلا بد من النية كذا في التوضيح ويقع

لتعلقه بموجود شرح كما لو قالت شئت ان كانت السماء فوق الارض وفي انت طالق اذا شئت او اذا ما شئت او

متى شئت لا يزيد الامر يرتدها شرح لانها ما كانت الطلاق في الوقت الذي شاءت فلم يكن تمليكا قبل المشيئة حتى يرتد بالرد وتطلق

متى شاءت ولو بعد المجلس وكلما شاءت ايقاع واحدة ثم وثم شرح لان كلمة كلما تعم الافعال كما تعم الازمان

ولا التطليق بعد زوج آخر شرح فقوله ولا التطليق بالرفع عطف على الايقاع اي ليس لها ان تطلق الثلث جميعا

جميعا ولا التطليق هو وفي حيث شئت وان شئت يتقيد بالمجلس وفي كيف شئت تقع رجعية

وان لم تشاء المرأة فان شاءت كالزوج بائنة او ثلثا وقع ما شاءت وان نوت

ثلثا والزوج واحدة بائنة وبالقلب فرجعية وان لم ينو شيئا فما شاءت شرح هذا

قول ابي حنيفة رح وحاصله ان الكيفية مفوضة اليها لا اصل الطلاق فتقع رجعية ان لم تشاء

المرأة وان شاءت فان وافق مشيئتها في البائن والثلث وقع ما اتفقا عليه وان خالفها تقع

رجعية لانه لا بد من اعتبار مشيئتها لان الزوج فوض المشيئة اليها ولا بد ايضا من اعتبار

مشيته لان مشيتها استفادتها من الزوج فاذا تعارضتا تساقطتا فبقي الاصل اي الواحدة الرجعية
وان لم توجد مشية الزوج تعتبر مشية المرأة في الكيفية واما عندهما فلان الكيفية مفوضة اليها فاصل الطلاق
مفوض اليها ايضا م وفي كم شئت او ما شئت طلقت ما شاءت في مجلسها لا بعده وان ردت ارتد وفي طلقي
نفسك من ثلث ما شئت لها ان تطلق ما دونها لا الثلث ش هذا عند ابي حنيفة رح لان من للتبعيض وعندهما
ان تطلق نفسها ثلثا فتكون من للبيان قلنا الكل محتمل والبعض متيقن فيحمل عليه

باب الحلف بالطلاق

شرط صحته الملك او الاضافة اليه فلا تطلق اجنبية قال لها ان كلمت فانت كذا ان نكحها فكلمها وتطلق بعد
الشرط ان قال لزوجته نكحها ش لوجود الملك وقت التطليق م او قال لاجنبية ان نكحتك فانت كذا فنكحها
ش لوجود الاضافة الى الملك وعند الشافعي رح لا يصح لقوله ع لا طلاق قبل النكاح والمراد بالاضافة
الى الملك تعليق الطلاق بالملك م والفاظ الشرط ان واذا واذا ما وكل ش نحو كل امرأة لي تدخل الدار فهي طالق وكلما
ومتى ومتى ما ففيها تنحل اليمين اذا وجد الشرط مرة الا في كلما فانه تنحل بعد الثلث ش المراد بانحلال اليمين بطلان
اليمين ببطلان التعليق م فلا يقع ان نكحها بعد زوج آخر الا اذا دخلت على التزوج نحو كلما تزوجتك فانت كذا ش فانه
تزوجها تطلق وان كان بعد زوج آخر م وزوال الملك لا يبطل اليمين فتنحل بعد الشرط مطلقا وشرط الطلاق الملك ش قوله مطلقا
اي سواء وجد الشرط في الملك او في غير الملك فان وجد في الملك تنحل اليمين الى الجزاء اي تبطل اليمين ويترتب عليه الجزاء
وان وجد لا في الملك تنحل لا الى جزاء اي تبطل اليمين ولا يترتب عليه الجزاء لانعدام المحلية فان قال ان دخلت الدار
فانت طالق ثلثا فاراد ان تدخل الدار من غير ان يقع الثلث فحيلته ان يطلقها واحدة وتنقضي العدة فتدخل
الدار حتى يبطل اليمين ولا يقع الثلث ثم يتزوجها فان دخلت الدار لا يقع شيء لبطلان اليمين م وان اختلفا
في وجود الشرط فالقول له الا اذا برهنت وفي شرط لا يعلم الا منها صدقت في حقها خاصة ففي ان حضت فانت
طالق وفلانة وان كنت تحبين عذاب الله فانت كذا وعبده حر او قالت حضت واحبه طلقت
هي فقط وفي ان حضت يحكم بالجزاء بعد ما تم الدم ثلثة ايام من اوله ش اي ان قال ان حضت
فانت كذا فبعد ما رات الدم ثلثة ايام يحكم بالجزاء من اول الدم لانه تبين بتمام الدم
ثلثة ايام انه حيض فيحكم بعد الثلثة بوقوع الجزاء في اولها م وفي

ان حصنت حيضة لايقع حتى تطهر ش فان الحيضة هى الكاملة م وفى ان صمت يوما فانت طالق تطلق حين غربت

من يوم صامت بخلاف ان صمت ش فانه يقع على صوم ساعة م وان علق طلقه بولادة ذكر وطلقتين بولادة

انثى فولدتهما ولم يدر الاول طلقت واحدة قضاء وثنتين تنزها ش اى ديانة يعنى فيما بينه وبين الله تعالى م والعدة تنقضى

بوضع الحمل ش اى بالوضع الثانى وانما لا يقع به طلاق آخر لان العدة تنقضى بالوضع قال الله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان

يضعن حملهن ثم الوضع شرط لوقوع الطلاق فهو يعقب الوضع فتنقضى العدة بالوضع فلا يقع بعده طلاق م ولو علق

الطلاق بشيئين يقع ان وجد الثانى فى الملك والا فلا ش فقوله ان وجد الثانى فى الملك يشتمل ما اذا وجدا

فى الملك او وجد الثانى فقط فى الملك وقوله والا فلا يشتمل ما اذا لم يوجد شئ منهما فى الملك او وجد الاول فى الملك

دون الثانى م والتنجيز يبطل التعليق فلو علق الثلث بشرط ثم نجز الثلث ثم عادت اليه بعد التحليل ثم وجد

الشرط لا يقع شئ ومن علق الثلث بوطى زوجته فادخل ش اى حشفته حتى التقى الختانان م ولبث فلا عقر

عليه ش العقر مهر المثل وقيل هو مقدار اجرة الوطى لو كان الزنا حلالا م وكذا لو علق عتق امته بوطيها ولم يصر

مراجعا به فى الرجعى فلو نزع ثم اولج يجب العقر وكان رجعة ولو قال انت طالق ان شاء الله تعالى متصلا او ماتت

قبل قوله ان شاء الله تعالى لم يقع ولو مات هو يقع ش اى لو قال انت طالق فاخذ فى التكلم بان

شاء الله تعالى فمات قبل تمامه يقع م وفى انت طالق ثلثا الا ثنتين تقع واحدة وفى الا واحدة

ثنتان وفى الا ثلثا ثلث والله اعلم بالصواب

باب طلاق المريض

المريض الذى يصير به فارا بان طلق

ولا يصح تبرعه الا من الثلث من كان غالب حاله الهلاك بمرض او غيره فمن اضناه مرض وعجز من

اقامة مصالحه خارج البيت وقدر فيه ش اى على اقامة مصالحه فى البيت م ومن بارز رجلا او قدم ليقتل

قصاصا او رجما بريض ش اى على النحو الذى مر م فلو ابان زوجته وهو كذلك ومات بذلك السبب

او بغيره ترث ش خلافا للشافعى رح واعلم ان الخلاف فيما اذا طلقها ثلثا لانه ان طلقها

رجعيا ترث اتفاقا وكذا ان طلقها بالكنايات اما عندنا فلان امرأة الفار ترث واما

عنده فلان الكنايات رواجع وان خالعها لا ترث اتفاقا لانها رضيت بالفرقة وبقى الثلث

فهو محل النزاع م وكذا طالبته رجعية طلقت ثنتا ش اى طلبت من المريض

الثلث وهو محل النزاع قيل هذا مخالف لما صرح به فى الكافى حيث قيل واما فى الطلاق البائن والثلث ففيه خلاف الشافعى رح اقول ما ذكره هذا الشرح موافق للعقل ونقل المعتبرات المولفة

رجعية فطلقها ثلاثاً ترث عندنا م ومبانة قبلت ابن زوجها وهي في العدة ش لانه وقعت البينونة بابانة

لاستقبلها ابن الزوج م ومن لاعنها في مرضه ش اي قذفها في مرضه فلاعنها او وقعت الفرقة

باللعان ترث فان هذا ملحق بتعليق الطلاق بفعل لابد للمرأة منه اذ لابد من الخصومة لدفع العار عن نفسها

م او آلى منها مريضا لذلك ش اي حلف في مرض موته ان لا يقربها اربعة اشهر فلم يقربها حتى مضت المدة وقعت

البينونة ثم مات ترث م ومن في الصف خارج البيت مستثنيا او حم ومن هو محصور او في صف القتال

او حبس لقصاص او رجم صحيح ان طلقت ش اي طلاقا بائنا م وهو كذلك لا ترث وكذا المختلعة والمخيرة

اختارت نفسها او من طلقت ثلثا بامرها او لا بامرها ثم صح ش اي صح من مرضه ثم مات لا ترث م ولو تصادق

الزوجان على ثلث في حال الصحة ومضى العدة ش اي تصادقا في مرضه على وقوع الطلاق الثلث في

حال الصحة ومضى العدة م ثم اقر لها بدين او اوصى بشيء فلها الاقل منه ومن الارث ش اي ان كان المقر به

والموصى به اقل من الارث فلها ذلك وان كان الارث اقل فلها الارث واعلم ان من في قوله فلها الاقل

منه ومن الارث ليست صلة لافعل التفضيل اذ لو كان يجب ان يكون الواجب اقل من كل واحد منها وليس

كذلك بل حرف من للبيان وافعل التفضيل يستعمل باللام فيجب ان يقال ومن الارث لانه لما قال الاقل بقي

الاقل باحدهما وصلة الاقل محذوف وهو من الاخرى فيها احدهما الذي هو اقل من الاخر فيكون الواو

بمعنى او او يكون الواو على معناها لكن لا يراد بها المجموع بل يراد الاقل الذي هو الارث تارة والموصى

اخرى فيكون الواو للجمع وهو ان الاقلية ثابتة فيهما لكن بحسب زمانين م كمن طلقت ثلثا بامرها في مرضه ثم

اقر لها بدين او اوصى ش فان لها الاقل من ذلك ومن الارث في قولهم جميعا م ولو علق الثلث بشرط وجد

في مرضه ان علقه بمجيء وقت او بفعل اجنبي ترث الا اذا علق في صحته وان علق بفعل نفسه ترث سواء

كان التعليق في مرضه او لا والفعل مما له بد كالكلام مع الاجنبي او لا بد له منه كاكل الطعام وصلوة

الظهر وكلام الابوين وان علق بفعلها فان كانا ش التعليق والفعل م في مرضه والفعل لها منه بد كالكلام

وان لم يكن لها بد منه ش اي التعليق م في صحته لا ترث الا فيما لابد لها منه عند ابي حنيفة وابي

يوسف م خلافا لمحمد وزفر م ش فالحاصل لا ترث عندهما لانه لم يوجد من الزوج صنيع

في ابطال حقها بعد ما تعلق حقها بماله هذا عبارة الهداية ومعناها ان امراة الفار انما ترث ان وجد

من الزوج في مرض موته صنع في ابطال حقها بعد ما تعلق حقها بماله بسبب المرض ولم يوجد ذلك الصنع لان

التعليق كان في صحته بل المراة بطلت حقها بايتانها بذلك الفعل فجوابها ان الفعل لا بد لها منه فهي مضطرة

الى الاتيان به فصار فعلها مضافا الى الزوج كما في الاكراه م وفي الرجعي ترث في الاحوال جمع ونص انها ترث في

عدتها ش اما اذا انقضت عدتها ثم مات لا ترث اجماعا وعبارة المختصر هكذا وان علق بينونتها بشرط ووجد

في مرضه ترث ان علق بفعله او بفعلها ولا بد لها منه او بغيرهما وقد علق في المرض فالحاصل ان التعليق ان كان

بفعله ترث مطلقا وان كان بفعلها ولا بد لها منه فكذلك الا انه ان كان التعليق في الصحة ففيه خلاف

محمد وزفر رح وان كان لها منه بد لا ترث وان علق بغير فعلهما فان كان التعليق في المرض ترث والا لا باب

الرجعة هي في العدة لا بعدها لمن طلقت دون ثلث ش اي في الحرة اما في الامة فلا رجعة الا في الواحدة

م وان ابت بلحو راجعتك ويوطئها ومسها بشهوة ونظره الى فرجها بشهوة ش هذا عندنا واما عند

الشافعي رح فلا تصح الا بالقول م وندب اشهاده على الرجعة واعلامها بها ش اي اعلام الزوج اياها بالرجعة

م وان لا يدخل عليها حتى يستاذنها ان لم يقصد رجعتها ولو ادعى بعد العدة الرجعة فيها وصدقته فهو

رجعة وان كذبته فلا ولا يمين عليها عند ابي حنيفة رح ش فان الرجعة من الاشياء التي لا يمين فيها عند

ابي حنيفة رح م وان قال راجعتك فقال مضت عدتي فلا رجعة ش اي ان كانت المدة مدة تحتمل انقضاء

العدة فيها فالمراة تصدق في اخبارها بانقضاء العدة هذا عند ابي حنيفة رح اما عندهما فتصح الرجعة لانها

لما اخبرت قبل الرجعة بانقضاء العدة فالظاهر بقاؤها م كما في زوج امة اخبر بعد العدة بالرجعة فيها السيد

فصدقه وكذبته ش فان القول قولها عند ابي حنيفة رحمه الله واما عندهما فالقول قول المولى

م او قال راجعتك فقالت مضت عدتي وانكرا ش اي الزوج والسيد يعني العدة م

وان انقطع دم اخر العدة لعشرة ايام تمت ولاقل منها لا حتى تغتسل او يمضي عليها وقت

فرض او تتيمم فتصلي ولو نسيت غسل عضو راجع وفيما دونه لا ش اي لو نسيت غسل

ما دون العضو فح لا تصح الرجعة لانه لا اعتبار لما دون العضو فكانها

119

اغتسلت او مضت عدتها م ولو طلق حاملا او من ولدت منه وانكر وطأها فله الرجعة ش اى طلق امرأة وهي حامل
فانكر وطئها فله الرجعة اقول في قوله فله الرجعة تساهل لان وجود الحمل وقت الطلاق انما يعرف اذا ولدت
لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق فاذا ولدت انقضت العدة فلا يملك الرجعة فيكون المراد
بالرجعة الرجعة قبل وضع الحمل فيكون المراد انه ان راجع قبل وضع الحمل فولدت لاقل من ستة اشهر يحكم بصحة
الرجعة السابقة ولا يراد انه يحل له الرجعة قبل وضع الحمل لانه لما انكر الوطء والشرع لا يحكم بوجود الحمل وقت الطلاق
بل انما يحكم اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق فلم يوجد تكذيب الشرع قبل وضع الحمل
فالصواب ان يقال ومن طلق حاملا منكرا وطئها فراجعها فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر صحت الرجعة
واما مسئلة الولادة فصورتها انه طلق امرأته التي ولدت قبل الطلاق منكرا وطئها فله الرجعة وانما تصح
الرجعة في مسئلتي الحمل والولادة مع انكاره الوطء لان الشرع كذبه في انكاره الوطء لان الولد للفراش م وان
خلا بها وانكر فلا ش اى لا تصح رجعتها لانه انكر الوطء ولم يوجد تكذيب الشرع انكاره فيكون انكاره حجة عليه وانما
يتأكد المهر بالخلوة لانها سلمت اليه فحقها عليه لانه غير المعتق حقها بان وطئها م فان طلقها فراجعها فجاءت
بولد لاقل من سنتين صحت ش هذه المسئلة متعلقة بمسئلة الخلوة فصورتها انه خلا بامرأته وانكر وطئها
ثم طلقها فراجعها الى آخره فانها اذا ولدت لاقل من سنتين من وقت الطلاق يثبت نسب هذا الولد منه
اذ هي لم تقر بانقضاء العدة والولد يبقى في البطن هذه المدة فلا بد من ان يجعل الزوج واطئا قبل الطلاق
لا بعده لانه لو لم يطأ قبل الطلاق يزول الملك بنفس الطلاق فيكون الوطء بعد الطلاق حراما فيجب صيانة
فعل المسلم عنه فاذا جعل واطئا قبل الطلاق تصح الرجعة م ولو قال اذا ولدت فانت طالق فولدت ثم اخر
ببطنين فهي رجعة ش المراد ببطنين ان يكون بين الولادة الاولى والثانية ستة اشهر او اكثر اما اذا كان
اقل يكون ببطن واحد وانما تثبت الرجعة لانها طلقت بالولادة الاولى ثم الولادة الثانية دلت
على انه راجعها بعد الولادة الاولى ليكون الوطء حلالا اما اذا كانت الولادتان ببطن واحد
لا تثبت الرجعة لان علوق الولد الثاني كان قبل الولادة الاولى م وفي كلما ولدت فولدت
ثلثة ببطون يقع ثلث والولد الثاني رجعة كالثالث وعليها العدة بالحيض

ش اى عدة الطلاق الثالث الذى وقع بالولادة الثالثة م ومطلقة الرجعى تتزين ش لزوجها م لعل الزوج فيرجعها
م ولا يسافر بها حتى يشهد على رجعتها ووطيها ش هذا عندنا واما عند الشافعى لا يحل وطئ مطلقة الرجعى حتى
يراجع بالقول وعندنا الوطئ يصير رجعة م ونكاح مبانة بلا ثلث فى عدتها وبعدها ولا تحل حرة بعد ثلث ولا
امة بعد ثنتين حتى يطاها غيره بنكاح صحيح وتمضى عدته طلاقا او موتا ش هذا عند الجمهور وعند سعيد
ابن المسيب لا يشترط وطى الزوج الثانى بل يكفى مجرد النكاح استدلالا بقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره ولنا
حديث العسيلة وهو حديث مشهور يجوز الزيادة به على الكتاب فيكون التحليل بدون الوطى مخالفا للحديث
المشهور حتى لو قضى القاضى به لا ينفذ م والمراهق يحل لا السيد ش المراهق هو صبى قارب البلوغ ويجامع مثله
لا بد من ان يتحرك آلته ويشتهى م وكره النكاح بشرط التحليل وتحل للاول والزوج الثانى يهدم ما دون الثلث
فمن طلقت دونها وعادت اليه بعد آخر عادت بثلث خلافا لمحمد والمبانة بثلث لو قالت حللت فى مدة تحتمله
وغلب على ظنه صدقها حلت للاول ش قيل اقل تلك المدة شهران وتكون بها لانه لا بد من ثلث حيض وطهرين فاقل مدة
الحيض ثلثة ايام واقل الطهر خمسة عشر يوما

باب الايلاء

م وهو حلف يمنع وطى الزوجة مدته ش اى مدة الايلاء
م فلا ايلاء لو حلف على اقل منها وهى للحرة اربعة اشهر وللامة شهران ش وحكمه طلقة بائنة ان بر والكفارة والجزاء
ان حنث م فلو قال والله لا اقربك او لا اقربك اربعة اشهر ش الاول مؤبد والثانى موقت باربعة اشهر م او ان قربتك
فعلى حج او صوم او صدقة او فانت طالق او عبدى حر فهو مول فان قربها فى المدة حنث ويجب الكفارة فى الحلف بالله وفى غيره
الجزاء وسقط الايلاء والا بانت بواحدة ش اى ان لم يقربها بانت بتطليقة واحدة م وسقط الحلف لو موقتا لا لو مؤبدا
حتى لو كان الحلف موقتا باربعة اشهر لم يقربها بانت بواحدة وسقط الحلف حتى لو نكحها فلم يقربها بعد ذلك
لا تبين اما فى الحلف المؤبد ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثانيا ثم ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثالثا
هذا معنى قوله م فتبين باخرى ان مضت مدة اخرى بعد نكاح ثان وثالث ثم اخرى كذلك بعد ثالث ش
فيقع له فلا فى اى بلا قربان م وبقى الحلف بعد ثلث لا الايلاء فلو قربها كفر ولا تبين بالايلاء ش اى فى
الحلف المؤبد اذا وقع ثلث تطليقات من غير قربان بقى الحلف لانه لم يقربها فلم ينحل اليمين
لكن لم يبق الايلاء فلو نكحها بعد الزوج الثانى وقربها تجب الكفارة لبقاء اليمين

يحنث اليمين لكن لم يبق الإيلاء فلو نكحها بعد التزوج الثاني وقربها يجب الكفارة لبقاء اليمين ولو لم

يقربها لا تبين بالإيلاء لأنه لم يبق الإيلاء وقوله ومعنى الحلف بعد ثلث فيه تفصيل ان كان الحلف بالله

الحلف حتى تجب الكفارة وان كان الحلف بغير طلاقها انحل الحلف وان كان بطلاقها لا يبقى لان التنجيز

يبطل التعليق ﻫ وقوله والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين ايلاء بخلاف قوله بعد يوم

والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين ش اي لو قال والله لا اقربك شهرين ومكث يوما ثم

قال والله لا اقربك شهرين بعد شهرين الاولين لم يكن موليا لان في اليوم الاول كان حلفه على شهرين

وفي اليوم الثاني كان حلف على اربعة اشهر الا يوما لا احدا ﻫ وقوله والله لا اقربك سنة الا يوما وقوله

بالبصرة والله لا ادخل الكوفة وامرأته بها ولا ايلاء من مبانة واجنبية نكحها بعد ذلك فاما مخلفه الر

فكذا الف فبحث ولو عجز عن الفيء بالوطي لمرض باحدهما او صغرها او رتقها او لمسيرة اربعة اشهر بينهما ففيؤه قوله

فئت اليها فلا تطلق بعده لو مضت مدته وهو عاجز فان صح قبل مدته ففيؤه بوطئه انت علي حرام ان نوى به

الطلاق فبائنة وان نوى به الظهار او الثلث والكذب فما نوى وان نوى التحريم او لم ينو شيئا فايلاء وقيل هو

وكل حل علي حرام وهر چه بدست راست گیرم بروی حرام طلاق بلا نية للعرف وبه يفتى

باب الخلع

لا بأس به عند الحاجة بما يصلح مهرا وهو طلاق بائن ويلزمها المال وكره اخذ الشيء ان نشز واخذ الفضل ان نشزت

ش اي اخذ الفضل على ما دفع اليها من المهر ﻫ ولو طلقها بمال او على مال وقع بائن ان قبلت ولزمها المال

خلع او طلق بخمر او خنزير لم يجب شيء ووقع بائن في الخلع ورجعي في الطلاق وان قالت خالعني على ما في يدي او على

ما في يدي من مال او من دراهم ففعل ولا شيء في يدها لم يجب شيء في الاولى وردت مهرها في الثانية وثلثة دراهم

في الثالثة وان اختلعت على عبد آبق لها على براءتها من ضمانه لم يبرأ وعليه تسليمه ان قدر وقيمته ان عجز وان طلبت ثلثا بالف او على

الف فطلقها واحدة فعليها ثلث الالف وفي الثانية رجعي بلا شيء عند ابي حنيفة ش تمام عنده

فيقع بائن بثلث الالف لانها اذا قالت طلقني ثلثا بالف جعلت الالف عوضا للثلث فاذا طلقها واحدة يجب ثلث

الالف لان حرف الباء تصحب الاعواض واذا قالت طلقني ثلثا على الف فكلمة على للشرط

والطلاق يصح تعليقه بالشرط فابو حنيفة يحملها عليه واجزاء الشرط لا تنقسم على اجزاء

المشروط وابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى [illegible] بعت عبدا بالف وعلى الالف في الجواب

ان البيع لا يصح اثباته بالشرط فيحمل على الضمان ضرورة ولا ضرورة في الطلاق لصحة تعليقه بالشرط

م وان قال طلقي نفسك ثلثا بالف او على الف فطلقت واحدة لم يقع شيء ش لان الزوج لم يرض بالبينونة

الا ان تسلم له الالف كلها ولم تسلم بخلاف قولها طلقني ثلثا بالف لانها لما رضيت بالبينونة بالف فهي

بالبينونة ببعضها اولى م ولو قال انت طالق وعليك الف وانت حرة وعليك الف فقبلتا او لا طلقت وعتقت

بلا شيء ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما ان قبلت المرأة طلقت بالف وان قبلت الامة عتقت بالف وان لم

تقبلا لا يقع شيء فانهما جعلا الواو في قوله وعليك للحال والحال بمنزلة الشرط وابو حنيفة يجعل الواو للعطف

وتناسب الجملتين في كونهما اسميتين يدل على العطف فيكون اخبارا بان عليهما الالف فيقع بلا شيء م والخلع

معاوضة في حقها حتى يصح رجوعها ش اي اذا كان الايجاب منها فقبل قبول الزوج يصح رجوعها

م وشرط الخيار لها ش هذا عند ابي حنيفة رح اما عندهما فلا يصح شرط الخيار لاحد في الطلاق

والبدل واجب م ويقتصر على المجلس ش اي اذا كان الايجاب منها [illegible] قبول الزوج في المجلس

م ولا يصح شرط الخيار له ولا يقتصر على المجلس اي يصح ان قبلت المرأة بعد المجلس وانما كان الخلع كذلك

لان فيه معنى المعاوضة فان المرأة تبذل مالا لتسلم لها نفسها وفيه معنى اليمين فان اليمين بغير الله ذكر

الشرط والجزاء والخلع تعليق الطلاق بقبول المرأة وهذا من طرف الزوج فيعمل من جانبه يمينا ومن جانب

المرأة معاوضة م وطرف العبد في العتاق كطرفها في الطلاق ش فيكون من طرف العبد

معاوضة ومن جانب المولى يمينا وهي تعليق بشرط قبول العبد فيترتب احكام المعاوضة

في جانب العبد لا في جانب المولى م ولو قال طلقتك امس على الف فلم تقبلي وقالت قبلت

فالقول له مع اليمين ولو قال البائع كذلك فالقول للمشتري ش اي اذا قال البائع بعت

هذا العبد منك بالف درهم امس فلم تقبل وقال المشتري قبلت فالقول للمشتري ووجه الفرق ان قول

البائع بعت اقرار بقبول المشتري لان البيع لا يصح الا بالايجاب والقبول فقوله فلم تقبل يكون

رجوعا عن اقراره بخلاف الخلع فانه يمين في حقه فيمكن انفكاكه عن البدل فلا يكون

اقرار بقبول المرأة فيلزمها المال قوله لانه مشكل الخلع والمرأة تنبيه م ويسقط الخلع والمباراة كل حق لكل واحد
منهما على الآخر مما يتعلق بالنكاح ش فلا يسقط ما لا يتعلق بالنكاح كثمن ما اشترت من الزوج ويسقط ما يتعلق
بالنكاح كالمهر والنفقة الماضية اما نفقة العدة فلا تسقط الا بالذكر كذا في الذخيرة والمهر يسقط من غير ذكره
م وان خلع الاب صغيرته بمالها لم يجب عليها شيء ولا يسقط مهرها وتطلق في الاصح فان خلعها على انه ضامن صح عليه
المال وان شرط المال عليها تطلق بلا شيء وان قبلت **باب الظهار** م هو تشبيه زوجته او ما عبر به عنها
او جزء شائع منها بعضو يحرم نظره اليه من اعضاء محارمه نسبا او رضاعا كانت علي كظهر امي او راسك ونحوه او
نصفك كظهر امي او كبطنها او كفخذها او كفرجها او كظهر اختي او عمتي ويصير به مظاهرا فيحرم وطؤها ودواعيه
حتى يكفر فان وطئ قبله ش اي قبل التكفير م استغفر وكفر للظهار فقط ش اي يجب كفارة الظهار فقط لا
كفارة اخرى للوطء الحرام م ولا يعود حتى يكفر ش اي لا يطأها ثانيا حتى يكفر م والعود الموجب للكفارة هو
العزم على وطئها وليس هذا الا ظهارا ش اي ما ذكر ليس الا ظهارا سواء نوى او لم ينو شيئا ولا يكون طلاقا او ايلاء
م وفي انت علي مثل امي او كامي ان نوى الكرامة او الظهار صحت ش اي نيته م وان نوى الطلاق بانت وان
لم ينو شيئا لغا وبانت علي حرام كامي صح ما نوى من طلاق او ظهار وانت علي حرام كظهر امي ظهار لا غير وان نوى طلاقا
او ايلاء وخص الظهار بزوجة فلم يصح من امته ولا ممن نكحها بلا امرها ثم ظاهر منها ثم اجازت وبانتن علي كظهر امي
لنسائه يجب لكل كفارة وهي عتق رقبة وجاز فيها المسلم والكافر ش وفيه خلاف الشافعي وتحقيقه
في اصول الفقه في حمل المطلق على المقيد م والذكر والانثى والصغير والكبير والاصم ش اي من
يكون في اذنيه وقر اما من لا يسمع اصلا ينبغي ان لا يجوز لانه فائت جنس المنفعة م والاعور
ومقطوع احدى يديه واحدى رجليه من خلاف ومكاتب لم يؤد شيئا وشري قريبه بنية كفارة
واعتاق نصف عبده ثم باقيه ولا فائت جنس المنفعة كاعمى ومجنون لا يعقل ش احتراز عمن
يجن ويفيق م والمقطوع يداه او ابهاماه او رجلاه او يد ورجل من جانب ولا مدبر ولا مكاتب
ادى بعض بدله واعتاق نصف عبد مشترك ثم باقيه بعد ضمانه ش لانه انتقص نصيب صاحبه
في ملكه ثم يتحول الى ملك المعتق بالضمان وعندهما يجوز اذا كان المعتق موسرا لانه يملك النصف

نصيب صاحبه لانهما ان نكانه اعتق كله عن الكفارة بخلاف ما اذا كان معسرا فان عندهما الواجب السعاية في نصيب الشريك

فيكون اعتاقا بعوض ه ونصف عبده عن كفارته ثم باقيه بعد وطئ من ظاهر منها ش لان الاعتاق يجب ان يكون

قبل المسيس وعندهما يجوز لان اعتاق البعض اعتاق الكل عندهما ه وان عجز عن العتق صام شهرين

ولاء ليس فيهما شهر رمضان ولا خمسة نهي صومها وان افطر فيهما او وطئها في شهرين ليلا عمدا او يوما

سهوا استانف الصوم لا الاطعام ان وطئها في خلاله ش وعند ابي يوسف رح لا يستانف الصوم لانه يجب

ان يكون متتابعا مقدما على المسيس فالتتابع حاصل بقي ان التقديم على المسيس غير حاصل لكنه ان استانف

يكون الكل مؤخرا عن المسيس ولو لم يستانف فبعضه مقدم على المسيس فهذا اولى ولابي حنيفة ومحمد رح انه يجب ان يكون ما

على المسيس خاليا عنه فالتقديم على المسيس قد فات لكن خلوه عن المسيس ممكن فيجب رعايته ه وان عجز عن الصوم اطعم

ستين مسكينا كالفطرة او قيمته ش هذا عندنا وعند الشافعي رح لا يجوز دفع القيمة ه وان غداهم وعشاهم

اشبعهم فيهما ش اي في الغداء والعشاء ه وان قدم ما اكلوا او اعطى من بر او سويق تمرا وشعيرا او واحدا ستين يوما جاز وفي يوم واحد

الشهرين لا الا عن يومه ش اي اعطى شخصا واحدا في يوم واحد قدر الشهرين لا يجوز الا عن هذا اليوم هذا مذهبنا

واما عند الشافعي رح فلابد من التمليك كما في الكسوة وجه قولنا ما ذكر في اصول الفقه في دلالة النص

ان الاطعام جعل الغير طاعما وهو بالاباحة ايضا ه وان اطعم ستين مسكينا كل واحد صاعا من بر عن ظهارين لم يصح

الا عن ظهار واحد وعن افطار وظهار صح ش هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح واما عند محمد رح يجوز عن الظهارين و

يقولان النية تعمل عند اختلاف الجنسين كالافطار والظهار لا عند اتحادهما واذا لغت النية والصاع يصلح كفارة

واحدة لان نصف الصاع من ادنى المقادير فالمؤدي وهو الصاع كفارة واحدة جعلها للظهارين ه وان حرر عبيدا

اربعة او صام اربعة اشهر او اطعم مائة وعشرين مسكينا او اعتق عبدين عن ظهارين وان لم يعين واحدا لواحد

ش لان الجنس في الظهارين متحد فلا يجب التعيين ه وفي اعتاق عبد عنهما او صوم

شهرين له ان يعين لايهما شاء وان اعتق عن قتل وظهار لم يجز عن واحد ش وعند زفر

لا يجزيه عن احدهما في الفصلين وعند الشافعي رح يجعل من احدهما في الفصلين ه وكفر

عبد ظاهر بالصوم فقط لانه لا يملك المال ش لان الكفارة عبادة فمعنى الاخر لا يكون فعله

١٢٥

من قال بجوازه لانه وجد اطعام العدد المعين وقد شبعوا ومنهم من قال لا يجوز لان المامور عليه اشباع الستين وهو ما اشبعهم ولو كان فيهم صبي فغداهم وعشاهم حتى فصل عن امر

باب اللعان

من قذف بالزنا زوجته العفيفة ش اي عن فعل الزنا غير متهمة به بكون معها ولد لا يكون له اب معروف وانما اقتصر على كون الزوجة عفيفة ولم يقل والمرأة ممن يحد قاذفها كما في الهداية ولا شك ان العفة اعم من كونها ممن يحد قاذفها لان اشتراط كونهما من اهل الشهادة يدل على الحرية والتكليف والاسلام فلا حاجة الى قوله وهي ممن يحد قاذفها بل يكفي ذكر العفة م وكل صلح شاهدا ونفي ولدها وطالبت به ش اي بموجب القذف م لاعن فان ابى ش اي امتنع عن اللعان م حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد فان لاعن لاعنت والا حبست حتى تلاعن او تصدقه ش فينتفي نسب ولدها عنه لكن لا يجب عليها الحد بهذا التصديق م فان كان هو عبدا او كافرا او محدودا في قذف حد ش لانه ليس من اهل اللعان لعدم اهلية الشهادة م وان صلح هو شاهدا وهي امة او كافرة او محدودة في قذف او صبية او مجنونة او زانية فلا حد عليه ولا لعان ش لانها ان اتصفت بالزنا لا تكون عفيفة وان اتصفت بغيره مما ذكر لا تكون اهلا للشهادة فلا حد على الزوج لعدم احصانها ولا لعان لعدم عفتها واهليتها للشهادة م وصفته ان يقول هو اربع مرات اشهد بالله اني صادق فيما رميتها به من الزنا وفي الخامسة لعنة الله عليه ان كان كاذبا فيما رماها به من الزنا مشيرا اليها في جميعه ثم تقول هي اربع مرات اشهد بالله انه كاذب فيما رماني به من الزنا وفي الخامسة غضب الله عليها ان كان صادقا فيما رماني به من الزنا ثم يفرق القاضي بينهما وان قذف بنفي الولد او به وبالزنا ذكره ش اي في اللعان م ما قذف به ثم يفرق القاضي وينفي نسبه ويلحقه بامه وتبين بطلقة فان اكذب نفسه حد وحل نكاحها ش لانه لم يبق اللعان بينهما فقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا اي ما داما متلاعنين لان علة عدم اجتماعهما اللعان فلما بطل اللعان لم يبق حكمه وهو عدم الاجتماع م وكذا ان قذف غيرها فحد او زنت فحدت ش اي حل نكاحها ان قذف غيرها بعد التلاعن فحد او زنت فحدت فان بقاء اهلية اللعان شرط لبقاء حكمه م ولا لعان بقذف الاخرس ونفي الحمل وان ولدت لاقل من ستة اشهر ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يجب اللعان اذا ولدت لاقل من ستة اشهر لانه تبين انه كان موجودا وقت النفي ولابي حنيفة انه لا يتيقن بوجود الحمل وفيما اذا ولدت لاقل من ستة اشهر فيصير كانه قال ان كنت حاملا فحملك ليس مني ثم تبين انها كانت حاملا والقذف لا يصح تعليقه م و ثبت بهذا الحمل

[illegible]

باب الشين

[illegible]

١٢٤

[illegible]

باب [illegible]

[illegible]

ابن الزوج حيثية وارتداد احدهما وعدم الكفاءة م ثلث حيض كوامل ش اراد بقوله كوامل انه اذا طلقها في
الحيض لا يحتسب هذا الحيض من العدة م كام ولد مات مولاها او اعتقها وموطوءة بشبهة ش كما اذا زفت اليه غير
امرأته وهو لا يعلم فوطيها م او نكاح فاسد ش كالنكاح الموقت م في الموت والفرقة ش يتعلق بالموطوءة
بالشبهة والنكاح الفاسد فان العدة فيهما ثلث حيض سواء مات الزوج او وقع بينهما فرقة م ولمن لم تحض
ش عطف على قوله للحرة تحيض م لصغر او كبر او بلغت بالسن ولم تحض ثلثة اشهر ش اي العدة للحرة لا تحيض
لصغر ونحوه للطلاق والفسخ ثلثة اشهر م وللموت اربعة اشهر وعشر ش قوله وللموت عطف على قوله للطلاق
والفسخ فعداد العدة للحرة للموت اربعة اشهر وعشر م وللامة تحيض حيضتان ولمن لم تحض او مات عنها زوجها
نصف ما للحرة ش اي العدة للامة تحيض للطلاق والفسخ حيضتان ولامة لم تحض للطلاق والفسخ نصف
ما للحرة اي شهر ونصف شهر واما للموت فنصف ما للحرة ايضا وهو شهران وخمسة ايام م وللحامل الحرة
او الامة ش فانه لا فرق في الحامل بين ان تكون حرة او امة م وان مات عنها صبي وضع حملها ش اي
وان كان زوجها الميت صبيا فعندهما عدتها بوضع الحمل وعند ابي يوسف والشافعي عدتها عدة الوفاة لان
العدة بوضع الحمل انما يجب لصيانة الماء وذلك في ثابت النسب وهنا لا يثبت النسب عن الصبي ولابي حنيفة
ومحمد رح ان قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن نزل بعد قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون
ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا فيكون ناسخا له في مقدار ما يتناوله الايتان وهو حامل توفي عنها
زوجها فان قيل المراد اولات الاحمال اللاتي يثبت نسب حملهن قلنا لا نسلم بل اولات الاحمال اللاتي وجبت عليهن
العدة مطلقهن ان يضعن حملهن م ولمن حبلت بعد موت الصبي عدة الموت ش لانها لما لم تكن حاملا وقت موت
الصبي تعين عدة الوفاة م ولا نسب في حالتيه ش اي فيما حبلت قبل موت الصبي او بعده م ولامرأة الفار للبائن ابعد الاجلين
ش اي ان انقضت عدة الطلاق وهي ثلث حيض ولم ينقض عدة الموت فلا بد ان تتربص لانقضاء عدة الموت وان
انقضت عدة الموت ولم تنقض عدة الطلاق تتربص لعدة الطلاق م وللرجعي ما للموت ولمن اعتقت في عدة رجعي كالحرة
ش اي عدتها كعدة حرة م وفي عدة بائن او موت كامة ش اي عدتها كعدة امة م وآيسة رات الدم
بعد عدة الاشهر تستانف بالحيض ش اي اذا كانت الزوجة في سن الاياس اي خمسين

١٢٦

وخمس سنين وصار ستا وقد انقطعت دمها فطلقها الزوج فمتى تنتهي بالأشهر فقبل انقضائها رأت الدم فعلم انها
لم تكن آيسة فتستأنف بالحيض قال في الهداية هو الصحيح وفي رواية ابي علي الدقاق لو انها متى رأت الدم بعد الحكم
بإياسها انه لا يكون حيضا ولا يبطل الإياس لا يظهر ذلك في فساد الانكحة لانه دم في غير اوانه هـ كما تستأنف
بالشهور من حاضت حيضة ثم أيست ش ان انقطع دمها وهي دخلت سن الإياس تستأنف بالشهور اقول الاستيناف
مشكل لانه لو ظهر ان عدتها بالاشهر من وقت الطلاق فالحيضة التي رأت قبل الإياس مشتملة على الوقت فيجب ان لا يكون
محسوبا من العدة من حيث انه وقت هـ وعلى معتدة وطئت بشبهة عدة اخرى وتداخلتا وحيض تراه
منهما ش حيض منهما وتراه صفة وفيها اجزاء اي حيض تراه بعد الوطي بالشبهة وقد فهم هذا من ان وطئت
فعل ماض وتراه فعل مستقبل ومنهما اي من العدتين واعلم ان صاحب الهداية اما مذهب الشافعي رح فعنده لما لان
ان كان الوطي بالشبهة من الزوج وهي في عدته اما ان كان من آخر فلا هـ فاذا تمت الاولى دون الثانية يجب اتمامها
ش صورته طلقها الزوج بائنا او ثلثا فحاضت حيضة فوطئها غير الزوج بشبهة فعليها عدتان فالحيضة الاولى
من العدة الاولى وحيضتان بعدها تكون من العدتين فتمت العدة الاولى فيجب حيضة رابعة لتمام العدة
الثانية هـ وتنقضي عدة الطلاق والموت وان جهلت بهما ش اي بتطليق الزوج وموته هـ ومبدؤها
عقيبهما ش اي عقيب الطلاق والموت هـ وفي نكاح فاسد عقيب تفريق او عزم ترك الوطي ولو قالت
انقضت عدتي لعلمت ش اي ان قالت المرأة انقضت عدتي وكذبها الزوج فالقول قولها مع اليمين هـ
ولو نكح معتدته من بائن وطلقها قبل الوطي فعليه تمام المهر وعدة مستقبلة ش هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح فان اثر الوطي
في النكاح الاول باق وهو العدة فصار كان الوطي حاصل في هذا النكاح وعند محمد رح يجب نصف المهر واتمام العدة الاولى
فقط ولا عدة للطلاق الثاني لان الزوج طلقها قبل الوطي فيه وعند زفر رح لا عدة عليها اصلا لان العدة الاولى
سقطت بالتزوج ولم تجب بالنكاح الثاني لما بينا هـ ولا عدة على ذمية طلقها ذمي ش هذا عند ابي حنيفة رح
اذا لم يكن معتقد اهل الذمة ذلك وان كان معتقدهم ذلك تجب عدة وعندهما تجب مطلقا هـ
ولا حربية خرجت الينا مسلمة وتحد معتدة البائن والموت كبيرة مسلمة حرة او لا ش
فقوله او لا عطف على قوله حرة وعند الشافعي رح لا احداد على معتدة البائن هـ بترك الزينة

ولبس المزعفر والمعصفر والحناء والطيب والدهن والكحل لا بعذر لا معتدة العتق ش اى اذا اعتق

المولى ام ولده م ونكاح فاسد ش لانه وجب الرفع فلا تأسف على فوته م ولا تخطب معتدة الا تعريضا ولا تخرج

معتدة الرجعى والبائن من بيتها اصلا ش لقوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الآية م وتخرج

معتدة الموت فى الملوين وتبيت فى منزلها ش اذ لا نفقة لها فتحتاج الى الخروج بخلاف المطلقة لان النفقة

دارة عليها م وتعتد فى منزلها وقت الفرقة والموت والطلاق الا ان تخرج او خافت تلف مالها او الانهدام او

تجد كراء البيت ولا بد من سترة بينهما فى البائن وان ضاق المنزل عليهما والاولى خروجه ولذا مع فسقه

وحسن ان يجعل بينهما قادرة على الحيلولة ش اى ان تكون بينهما امرأة ثقة لتحول بينهما م ولو ابانها او مات

عنها فى سفر وليس بينها وبين مصرها مسيرة سفر رجعت وان كانت تلك من كل جانب خيرت معها

ولى او لا والعود احمد وان كانت فى مصر تعتد ثمة ثم تخرج بمحرم ش اعلم ان الابانة او الموت

فى السفر اما فى غير موضع الاقامة فان لم يكن بينها وبين مصرها الذى خرجت منه مسيرة سفر رجعت وان

كانت تلك من كل جانب خيرت بين الرجوع والتوجه الى المقصد سواء كان معها ولى او لا لكن الرجوع اولى

ليكون الاعتداد فى منزل الزوج وذكر الامام السرخسى تختار اقربهما بقى هنا قسمان احدهما ما اذا كان

من كل جانب اقل من مسيرة سفر ينبغى ان تخير وعلى قياس قول السرخسى تختار اقربهما والثانى ما اذا كان

بينها وبين مصرها مسيرة سفر وبينها وبين المقصد اقل توجهت الى المقصد واما فى موضع الاقامة وهو

وان كانت فى مصر اى وان كانت فى مصر حين ابانها او مات عنها فان لم يكن معها ولى تعتد ثمة ولا

تخرج منه بدون الولى وان كان معها ولى فكذا عند ابى حنيفة رح لان خروج المعتدة حرام وان كانت المسافة

اقل من مدة السفر وعندهما يحل الخروج لان نفس الخروج مباح دفعا لوحشة الفرقة وانما الحرمة للسفر وقد ارتفعت

لوجود الولى ثم لما جاز الخروج عندهما فالى اى الجانبين تتوجه فينبغى ان يكون الحكم على التفصيل الذى مر والله اعلم

بالصواب

باب النسب والحضانة

م قال ان نكحتها فهى طالق فنكحها فولدت لنصف سنة مذ نكحها لزمه

نسبه ومهرها ش لانه لا يبعد ان الزوج والزوجة وكلا بالنكاح فالوكيلان نكحها فى ليلة معينة والزوج

وطئها فى تلك الليلة ووجد العلوق ولا يعلم ان النكاح مقدم على العلوق او مؤخر فلا بد من

الحمل على المقارنة على ان الزوج ان اعلم انه لم يكن على هذه الصفة وانه لم يطأها في تلك الليلة فهو دليل
على اللعان فلما لم ينف الولد باللعان فليس علينا نفيه عن الفراش مع تحقق الامكان فثبت نسبه منه ولزمه المهر
م ويثبت نسب ولد معتدة الرجعي ان جاءت به لاكثر من سنتين ما لم تقر بانقضاء العدة ش لاحتمال العلوق
في العدة وجواز كون المراة ممتدة الطهر اما لو اقرت بانقضاء العدة ثم ولدت وبين الطلاق والولادة
اكثر من سنتين لا يثبت النسب على ما يأتي من انه انما يثبت اذا كان بين المدتين اقل من نصف سنة م و
بانت في الاقل وراجع في الاكثر ش اي اذا كان بين الطلاق والولادة اقل من سنتين بانت لان الحمل
على ان الوطي المعلق كان في النكاح اولى من الحمل على كونه في العدة على ان الرجعة امر حادث فلا يثبت
بالشك اما اذا كان بين الطلاق والولادة اكثر من سنتين فلا بد من ان يحمل على ان الوطي في العدة
فتثبت الرجعة م ومبتوتة ولدت لاقل منهما ش ومبتوتة بالجر عطف على معتدة الرجعي اي يثبت
نسب ولد المطلقة طلاقا بائنا لاقل من سنتين من وقت البينونة الى وقت الولادة لامكان العلوق في زمان
النكاح م وان ولدت لتمامهما لا الا بدعوة ويحمل على وطئها بشبهة في العدة ش اي ان جاءت لتمام سنتين
من وقت الفرقة لم يثبت لان الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لان وطئها حرام وقوله الا بدعوة
لانه التزمه وله وجه بان وطئها بشبهة في العدة م ومراهقة اتت لاقل من تسعة اشهر وللتسعة لا ش و
مراهقة بالجر عطف على مبتوتة اي يثبت نسب ولد مطلقة مراهقة اتت بولد لاقل من تسعة اشهر من وقت الطلاق والمراد
بالمراهقة صبية يجامع مثلها وهي في سن يمكن ان تكون بالغة لتسع سنين فصاعدا ولم تظهر فيها علامة البلوغ وانما
اعتبر تسعة اشهر لان ثلاثة اشهر مدة عدتها وستة اشهر اقل مدة الحمل وانما اعتبر اقل مدة الحمل ههنا واكثر مدة
الحمل في البالغة لان النسب يثبت بالشبهة لا بشبهة الشبهة ففي البالغة شبهة الوطي كان النكاح او العدة ثابتة وحقيقة
الوطي في احد هذين الزمانين توجب ثبوت النسب فكذا شبهته واما في المراهقة فشبهة الوطي في النكاح او في العدة وهي
ثلاثة اشهر ثابتة ثم حقيقة الوطي في احد هذين الزمانين لا يوجب ثبوت النسب لعدم تحقق البلوغ فان لم يبلغ
وهو امر حادث يضاف الى اقرب الاوقات وهو ستة اشهر الى وقت الولادة فهذا مذهب ابي حنيفة ومحمد واما
عند ابي يوسف فان كان الطلاق رجعيا فالى سبعة وعشرين شهرا لان ثلاثة اشهر مدة عدتها

وسنتان اكثر مدة الحمل ان كان الطلاق بائنا فالى سنتين لانها معتدة يحتمل ان تكون حاملا ولم تقر بانقضاء العدة فصارت كالكبيرة ه ومعتدة اقرت بمضي العدة وولدت لاقل من نصف سنة ولنصفها الا شئ لانها لما ولدت لاقل من نصف سنة من وقت الطلاق ظهر كذبها بيقين فبطل اقرارها اما ان ولدت لنصف سنة او اكثر من وقت الطلاق لا يثبت النسب لانا لا نعلم ببطلان الاقرار لفظ المعتدة يشتمل كل معتدة م ومعتدة ظهر حبلها او اقر الزوج به او ثبت ولادتها بحجة تامة ش اى يثبت نسب ولد معتدة ادعت ولادته وانكرها الزوج وقد كان قبل الولادة حبل ظاهر او اقر الزوج بالحبل او شهد على الولادة رجلان او رجل وامرأتان بان دخلت المرأة بيتا ولم يكن معها احد ولا في البيت صبي والرجلان على الباب حتى ولدت فعلما الولادة برؤية الولد او سماع صوته وانما قيد الحجة بالتامة حتى لا يثبت بشهادة امرأة واحدة على الولادة فالحاصل ان عند ابي حنيفة ان كان للمعتدة حبل ظاهر او اقر الزوج به ثبت الولادة بشهادة امرأة واحدة وان لم يوجد الحبل الظاهر او اقرار الزوج به لابد من الحجة التامة وعندهما يثبت بشهادة امرأة واحدة م او لاقل من سنتين في اقرار الورثة بها ش اى ان كانت العدة عدة وفاة للمدة بين الموت والولادة اقل من سنتين اعلم ان لفظ الرواية وقع بالواو في قوله واقر الورثة بها والمذكور في الهداية يقتضي كلمة او لان عبارة الهداية هكذا يثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها ما بين الوفاة وبين سنتين فقوله ما بين الوفاة ظرف للولد فالولد هو المولود اى يثبت نسب ولد في وقت بين الوفات وبين سنتين ثم اورد هذه المسئلة فان كانت معتدة عن وفات صدقها الورثة في ولادتها ولم يشهد على الولادة احد فهو ابنه فعلم من هاتين المسئلتين ان احدهما كاف وهو كون المدة اقل من سنتين او اقرار الورثة فان قيل ان اقر الورثة والمدة بين الوفات والولادة سنتان او اكثر لا اعتبار لاقرارهم وانما يعتبر اقرارهم اذا كانت المدة اقل من سنتين فالواجب كلمة الواو قلنا احدهما كاف اى المدة او الاقرار اى اذا كانت المدة اقل من سنتين يثبت النسب وان لم تعلم المدة بين الوفات والولادة ثم ان اقر الورثة يعتبر اقرارهم فيجب ان تغير عبارة الوقاية الى هذا النمط او ثبتت ولادتها بحجة تامة او علم انها ولدت قبل وفاته لاقل من سنتين او لم يعلم و اقر الورثة به فقوله او لم يعلم الى اخره يشتمل ما اذا لم يعلم انه ولد

قبل الموت او بعده وعلى تقدير العلم بان ولادته بعد موت الزوج لا يعلم انه ولد لاقل من سنتين او لسنتين او اكثر يكن اقر الورثة ان هذا الولد ولده وورثهم فاذا اقر ابن لك فالذى اقر ان لم يكن ممن تقبل شهادته لعدم نصاب الشهادة او عدم العدالة يعتبر اقراره فى الارث فى حقه فقط وان صح شهادته تثبت نسبه مطلقا اى فى حق المقر فى حق غيره م ومنكوحة اتت به لستة اشهر ش اى من وقت النكاح م اقر به الزوج او سكت ش فان ثبوت نسب ولد المنكوحة لا يحتاج الى الاقرار م فان جحد ولادتها ثبتت بشهادة امرأة ميلا عن ان نناه ش اى بعد ما ثبت ولادتها بشهادة امرأة نفى الولد اى قال ليس منى م ولاعن م ولاقل منها لا يثبت ش عطف على قوله لستة اشهر فانه اذا كان بين النكاح والولادة اقل من ستة اشهر لا يكون منه م فان ولدت وادعيت نكاحها منذ ستة اشهر والزوج الاقل صدقت بلا يمين عند ابى حنيفة ش لان الظاهر شاهد لها بان الولد من النكاح لا من السفاح م ولو علق طلاقها بولادتها فشهدت امرأة بها لم يقع ش هذا عند ابى حنيفة رحمه الله وعندهما يقع لان الولادة تثبت بشهادة امرأة فيثبت الطلاق بالتبعية وله ان الولادة تثبت ضرورة فتقدر بها فلا يتعدى الى الطلاق وهو ليس من توابعها لانه كالمها يوجد بدون الاخر م وان اقر بالحبل ثم علق ش اى علق طلاقها بولادتها فقالت قد ولدت وكذبها الزوج م يقع بلا شهادة ش هذا عند ابى حنيفة وعندهما تشترط شهادة القابلة لانها تدعى حنثه فلابد من الحجة وله ان اقراره بالحبل اقرار بما يفضى اليه وهو الولادة م واكثر مدة الحمل سنتان واقلها ستة اشهر ومن نكح امة فطلقها فشراها فان ولدت لاقل من ستة اشهر منذ شراها لزمه والا فلا ش لانه اذا كان بين الشراء والولادة اقل من ستة اشهر كان العلوق سابقا على الشراء فهو ولد منكوحته فيلزم بلا دعوة اما اذا كانت المدة ستة اشهر او اكثر فالولد ولد مملوكته لان العلوق امر حادث فيضاف الى اقرب الاوقات فلا يلزم بلا دعوة م ومن قال لامته ان كان فى بطنك ولد فهو منى فشهدت على الولادة امرأة فهى ام ولده والطفل ابنه ش عطف على قوله لازمه م ومن قال لغلام هو ابنى ومات فقالت ام الطفل هو ابنه وانا زوجته ترثانه ش اى يرث الطفل وامه من المقر لان المسئلة فيما اذا كانت المرأة معروفة بالحرية بكونها ام الطفل فلا سبيل الى بنوة الطفل له الا بنكاح امه نكاحا صحيحا لانه هو الموضوع للحل م وان قال وارثه انت ام ولده وجهلت حريتها لا ترث ش اى ام الطفل ويرث الطفل

١٣٣

انما يتصور فى الاطفال دون الغلمان ١٢ ٥٩ قوله لا ترث اى ام الطفل لان الحرمة الثابتة لها بظاهر الحال يصلح لدفع الرق لا لاستحقاق الارث والحاجة ههنا الى استحقاق الارث فلا يقضى به

للام بل اخبرها طلقت ولا ثم لامها وان علت ثم لام ابيه ثم لاخته لاب وام ثم لام ثم لاب ثم لخالة كذلك

ش اي لاب وام ثم لام ثم لاب فان الخالة اخت الام فاختها لاب وام اولى ثم اختها لام ثم لاب وفي ذلك لان لها صلة

في هذا الباب للام فالقرابة من جهتها قدمت على القرابة من طرف الاب م ثم عمته كذلك ش اي لاب وام

ثم لام ثم لاب فان العمة اخت الاب فقدم اخته لاب وام ثم لام ثم لاب م بشرط حريتهن فلا حق لامة وام ولد فيه

ش اي في الولد م والذمية كالمسلمة حتى يعقل دينا ش اي في حق المسلم وفي الهداية ما لم يعقل دينا

او يخاف ان يالف الكفر وقوله او يخاف يجب ان يكون بالجزم وهو يخف لانه عطف على المجزوم وهو لم يعقل لان المعنى ما لم يخف

وهذا القيد لم يذكر في الوقاية ويجب رعايته لان تالف الكفر قد يكون قبل تعقل الدين فاذا خيف انه يالف الكفر

ينزع عنها م وبنكاح غير محرم منه يسقط حقها ش اي في الحضانة م لا بنكاح محرم كام نكحت عمه وجدة جده

ش اي جدة نكحت جده فهذا من باب العطف على معمولي عاملين والمجرور مقدم م ويعود الحق بزوال النكاح فتقدم

به ثم العصبات على ترتيبهم لكن لا تدفع صبية الى عصبة غير محرم كمولى العتاقة وابن العم ولا الى فاسق ماجن

ش اي الذي يعلم الناس الحيل م ولا يخير طفل ش خلافا للشافعي م والام والجدة احق بالابن حتى

ياكل ويشرب ويلبس ويستنجي وحده ش قدره الخصاف بسبع سنين م وبالبنت حتى تحيض وعن محمد

حتى تشتهى ش وهو المعتمد لفساد الزمان م وغيرهما حتى تشتهى ش اي غير الام والجدة احق بالبنت

حتى تشتهى م ولا تسافر مطلقة بولدها الا الى وطنها الذي نكحها فيه وهذا للام فقط ش اي السفر المذكور

باب النفقة

تجب هي والكسوة والسكنى على الزوج ولو صغيرا لا يقدر على الوطي للعرس مسلمة كانت او كافرة

كبيرة او صغيرة توطأ ش حتى لو لم توطأ كان المانع من جهتها فلو لم يوجد تسليم البضع فلا تجب عليه النفقة

بخلاف ما اذا كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطي فان المانع من جهته م بقدر حالهما ففي الموسرين نفقة اليسار

وفي المعسرين نفقة العسار وفي الموسر والمعسرة وعكسه بين الحالين ش هذا عندنا واما عند الشافعي فالمعتبر

حال الزوج م ولو هي في بيت ابيها او مرضت في بيت الزوج لا للناشزة خرجت من بيته بغير حق ش

احترازا عن خروجها بحق كما لو لم يعطها المهر المعجل فخرجت عن بيته م ومحبوسة بدين ومريضة

لم تزف ومغصوبة كرها وحاجة لا معه ولو كانت معه فلها نفقة الحضر لا السفر

١٣٥

ولا الكراء وعليه موسرا نفقة خادم واحد لها فقط ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد رح واما عند ابي يوسف رح فعليه نفقة خادمين احدهما المصالح الداخل والاخر لمصالح خارج البيت وهما يقولان ان الواحد يقوم بهما م لا معسر في الاصح ش احتراز عن قول محمد فان عنده تجب على المعسر نفقة الخادم م ولا يفرق بينهما بعجزه عنها وتؤمر بالاستدانة عليه ش اي تؤمر بان تستقرض عليه وتصرف الى نفقتها حتى ان غني الزوج يؤدي قرضها وهذا عندنا اما عند الشافعي رح فالقاضي يفرق بينهما لانه لما عجز عن الامساك بالمعروف ينوب القاضي منابه في التسريح بالاحسان واصحابنا يقولون ان الضرورة في التفريق لان دفع الحاجة الدائمة لا يتيسر بالاستدانة والظاهر انها لا تجد من يقرضها وغنى الزوج في المال امر متوهم فاستحسنوا ان ينصب القاضي نائبا شافعي المذهب يفرق بينهما م ومن فرضت لعسارة فايسر تمم نفقة يسار ان طلبت وتسقط نفقة مدة مضت الا اذا سبق فرض قاض او رضينا بشيء فتجب لما مضى ما داما حيين فان مات احدهما او طلقها قبل قبض سقط المفروض الا اذا استدانت بامر قاض ش هذا عندنا واما عند الشافعي رح فلا تسقط بالموت بل تصير دينا عليه م ولا تسترد معجلة مدة مات احدهما قبلها ش اي اذا عجلت نفقة مدة كستة اشهر مثلا فمات احدهما قبلها كما اذا مات عند مضي شهر لا يسترد منها شيء عند ابي حنيفة وابي يوسف لانها صلة اتصل بها القبض فبالموت سقط الرجوع كما في الهبة وعند محمد والشافعي رح تحتسب نفقة ما مضى وهو شهر للزوجة ونفقة خمسة اشهر تسترد لانها عوض عما تستحق عليه بالاحتباس م ونفقة عرس القن عليه يباع فيها مرة بعد اخرى وفي دين غيرها يباع مرة ش صورته عبد تزوج امراة باذن المولى ففرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه الف درهم فبيع بخمسمائة وهي قيمته والمشتري عالم ان عليه دين النفقة يباع مرة اخرى بخلاف ما اذا كان هذا الالف عليه بسبب آخر فبيع بخمسمائة لا يباع مرة اخرى م ويجب سكناها في بيت ليس فيه احد من اهله ولو ولده من غيرها الا برضاها وبيت مفرد من دار له غلق كفاها ولها منع والديها وولدها من غيره من الدخول عليها ش بناء على ان البيت ملكه فله المنع من الدخول فيه م لا من النظر اليها وكلامهما متى شاءوا وقيل لا منع من الخروج الى الوالدين ولا من دخولهما عليها كل جمعة وفي محرم غيرهما كل سنة

حق التعجيل ويفرض نفقة عرس الغائب وطفله وابويه في ماله من جنس حقهم فقط ش كالدراهم والدنانير والطعام او الكسوة التي تلبسها هي بخلاف ما اذا لم يكن من جنس حقهم كالعروض التي يحتاج الى بيعها النفقة الى نفقتها م وعند مودع او مديون او مضارب ان اقر به وبالنكاح او علم القاضي ذلك ويكفلها ش اي يأخذ منها كفيلا م ويحلفها على انه لم يعطها النفقة ش الضمير في انه ضمير الغائب م لا باقامة البينة على النكاح ش اي ويفرض القاضي النفقة باقامة البينة على النكاح م ولان لم يخلف مالا فاقامت بينة عليه ش اي على النكاح م ليفرض القاضي عليه ويامرها بالاستدانة عليه ولا يقضي به ش اي بالنكاح لانه قضاء على الغائب م وقال زفر يقضي بالنفقة لا بالنكاح ش وعمل القضاة اليوم على قول الحاكم م وللمطلقة الرجعي والبائن والمفارقة بلا معصية كخيار العتق والبلوغ والتفريق لعدم الكفاءة النفقة والسكنى ش اي مادامت في العدة م وفي معتدة البائن خلاف الشافعي وله حديث فاطمة بنت قيس ولنا رد عمر رضي الله عنه م لا لمعتدة الموت والمفارقة بمعصية كالردة وتقبيل ابن الزوج وردة معتدة الثلث تسقط لا تمكينها ابنه ش لانه لا اثر للردة والتمكين في لانها قد ثبتت قبلهما فلا اسقطا النفقة الا ان المرتدة تحبس ش ولا نفقة لمحبوسة بخلاف الممكنة ابن الزوج م ونفقة الطفل الفقير على ابيه ش انما قال الفقير احترازا عما لو كان غنيا فهي في ماله م ولا يشركه احد كنفقة ابويه وعرسه ش اي لا يشركه احد في نفقة طفله كما لا يشركه احد في نفقة ابويه وعرسه م وليس على امه ارضاعه الا اذا تعينت ش بان لا يوجد من ترضعه او لا يشرب لبن غيرها م ويستاجر الاب من ترضعه عندها ش اي اذا لم تتعين الام م ولو استاجرها منكوحة او معتدة من رجعي لترضعه لم يجز وفي المبتوتة يجوز وابانة ش اعلم ان قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن اوجب الارضاع على الامهات ثم قوله تعالى لا تكلف نفس الا وسعها لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده اوجب دفع الضرر عن الامهات والآباء فان امتنعت والاب لا تتقيد باستيجار المرضعة لا تجبر الام لان الظاهر ان امتناعها للعجز لان اشفاق الامومية تدل على انها لا تمتنع الا للعجز فاذا اقدمت عليه وتطلب الاجرة لا تعطى لانه ظهر قدرتها فالاتيان بالواجب لا يوجب الاجرة على ان الشرع لم يوجب لهم شيئا الا النفقة قال الله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف

١٣٦

صح حتى قال في معراج الدراية قيد بقوله من قبل المرأة

فكل من يأخذ النفقة وهي المنكوحة ومعتدة الرجعي لا تعطى شيئا اجر الرضاع واما المبتوتة فكذا في رواية واما
على الرواية الاخرى فان الزوج قد اوحشها بالابانة فلا يرجى منها المسامحة والمساهلة فصارت كما بعد العدة
وانما تجوز الاجارة بعد العدة لان النفقة عوض اجرها فلما تجب الاجرة لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن الاية
هـ والارضاع من العدة او ابنه من غيرها صح ش اي الاستئجار للرضاع ولده الذي منها بعد ما طلقها وانقضت
عدتها او الاستئجار لارضاع ابنه الذي من غيرها صح سواء كانت المستأجرة في نكاحه او في العدة او بعد
العدة هـ وهي ش اي الام احق من الاجنبية الا اذا طلبت زيادة اجرة ونفقة البنت بالغة
والابن زمنا على الاب خاصة وبه يفتى ش انما قال هذا لان على رواية الخصاف والحسن عن [illegible] يجب
اثلاثا ثلثاها على الاب وثلثها على الام وهذا اذا لم يكن لهما مال حتى لو كان فالنفقة في مالهما هـ وعلى
الموسر بيسار الفطرة نفقة اصوله الفقراء بالتسوية بين الابن والبنت ويعتبر فيها القرب والجزئية لا الارث
ففي من له بنت وابن ابن كلها على البنت وفي ولد بنت واخ على ولدها ش مع ان الارث يتنصف بين البنت
وابن الابن والارث كله للاخ ولا شيء لولد البنت لانه من ذوي الارحام هـ ونفقة كل ذي رحم محرم صغيرا
وانثى بالغة فقيرة او ذكر زمن او اعمى على قدر الارث ويجبر عليه وتعتبر فيها اهلية الارث لا حقيقته ش وانما قال
هذا لان نفقة هؤلاء انما تجب لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك فينبغي ان لا تجب الا على الوارث فقال المعتبر اهلية
الارث لا حقيقته وذلك لان حقيقة الارث لا تعلم الا بعد الموت فمن له خال وابن عم يمكن ان يموت ابن العم والاخ
فيكون الارث للخال فاعتبر الاقربية مع اهلية الارث هـ فنفقة من له اخوات متفرقات عليهن اخماسا
كارثه ونفقة من له خال وابن عم على الخال ولا نفقة مع الاختلاف دينا الا للزوجة والاصول
والفروع ش ثم بعد هذا المتن زيادة هذه العبارة ولا على الفقير الا لها وللفروع ولا للغني
الا لها وعبارة المختصر قد غيرتها الى هذه العبارة وحاصلها ان النفقة لا تجب على الفقير الا للزوجة وللفروع
ولا تجب للغني الا للزوجة اما غير الزوجة فان كان غنيا لا تجب النفقة على احد هـ وللاب بيع عرض ابنه لا
عقاره للنفقة لا لدين له عليه سواها ش اي لا يبيع الاب مال الابن لدين سوى النفقة له على الابن فان الولاية للاب
ولاية حفظ مال الابن وبيع المنقولات من باب الحفظ لا بيع العقار لانه محصن

١٣٧

بقيته واذا ابام المنقول فالثمن من جلس حقه وهو النفقة فيصرفه اليها قلت الكلام في انه هل يحل بيع العروض

لاجل النفقة لا في البيع لاجل المحافظة ثم الاتفاق من الثمن على ان العلة لو كانت هذه لجاز البيع لدين سوى النفقة

لعين هذا الدليل بل العلة ان للاب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة كما في استيلاد جارية الابن فيكون

له ولاية بيع عروض الابن لبقاء نفسه وانما لا يلي بيع العقار لانه معد للانتفاع به مع بقائه وهو الزراعة

وولاية الاب نظرية ولا نظر في بيع العقار بل بيعه اجحاف في مصلحة الابن انتفاعه والانتفاع به

م ولا للام بيع ماله لنفقتها ش لان تملك مال الابن مخصوص بالاب لقوله عم انت ومالك لابيك

ولانه ليس للام ولاية التصرف في مال الابن م وضمن مودع الابن الغائب لو انفقها على ابويه بلا امر قاض

لا الابوان لو انفقا ماله عندهما واذا قضى بنفقة غير العرس ثم مضت المدة سقطت ش لان نفقتهم كلها

انما تجب كفاية للحاجة فاذا مضت المدة حصلت الكفاية وقد نقل عن جامع الكبير للبزدوي سع

ان هذا اذا طالت المدة بعد الفرض اما اذا قصرت فلا تسقط وقدروا القصير بما دون الشهر م الا ان يأذن

القاضي بالاستدانة وتعلقت ش اي باذن القاضي بالاستدانة فاستدانت فيصير دينا على الغائب م ونفقة

المملوك على سيده فان ابى كسب وانفق وان عجز امر ببيعه **كتاب العتاق** هو من حرمكلف بصريح لفظه

كانت حر او معتق او عتيق او اعتقتك او محرر او حررتك او هذا مولاي او يا مولاي ش لفظ المولى مشترك احد معانيه

المعتق وفي العبد لا يليق الا هذا المعنى فيتعين بلا نية م او راسك حر ونحوه مما عبر به عن البدن وبكنايته ان نوى كلا

ملك لي عليك ولا سبيل ولا رق ش وانما كان لا ملك لي عليك كناية لانه يحتمل عدم الملك بالبيع ونحوه او بالاعتاق وكذا لا سبيل

لي عليك اي الى التصرف فيك او الى الانتفاع بك وكذا لا سبيل لي عليك اي لا املك لا عليك فان الملك هو الطريق المودي

الى التصرف والانتفاع واما لا رق لي عليك فاعلم ان الرق هو عجز حكمي يثبت في الانسان اثر الكفر وهو حق الله

والملك هو الاتصال الشرعي بين الانسان وبين شيء يكون مطلقا لتصرفه فيه وحاجزا عن تصرف الغير فيه فالشيء يكون مملوكا ولا

يكون مرقوقا لكن لا يكون مرقوقا الا وان يكون مملوكا فالرق في الابتداء يكون سببا للملك فقوله لا رق على اطلاق الرق واراد

الملك م وخرجت من ملكي وخليت سبيلك والامة من اطلقتك ولهذا اللذين للاصغر والاكبر

ش وانما جاء بلفظ الباء في قوله ولهذا ابني ليعلم انه عطف

على قوله وبكتابة ولو لم يذكر حرف الباء اوهم انه عطف على امثاله الكناية نحو لا ملك لي عليك الى آخره فيلزم انه كناية وليس كذلك فان المنزلة ان كان يولد مثله لمثله وهو مجهول النسب يثبت نسبه منه ويكون حرا وان لم يثبت وان لم يكن كذلك يكون هذا اللفظ مجازا عن الحرية فيعتق وان لم ينو لان المجاز متعين ولو كان كناية يحتاج الى النية وفي الاكبر سنا منه حرا وابو يوسف ومحمد رح وقد بالغت في تحقيق هذه المسئلة في فصل المجاز من كتاب التنقيح وحاصله ان امكان المعنى الحقيقي لا يشترط لصحة المجاز كاطلاق الاسد على الانسان الشجاع والاستحالة امكان البنوة لصحة المجاز وهو الحرية هو ويا ابني ويا اخي ش لان المقصود بالنداء استحضار المنادى بصورة الاسم من غير قصد الى المعنى واذا لم يكن للمعنى مقصودا لا يثبت معناه وهو الحرية بخلاف يا حر لانه صريح لا يحتاج الى القصد للمعنى هو والسلطان عليك ش الا يدلي عليك فيمكن ان يكون عبدا ولا يكون له عليه يد كالمكاتب هو ولفظ الطلاق وكناياته معنية العتق ش فانه اذا قال لامته انت طالق ونوى العتق لا تعتق عندنا وعند الشافعي رح تعتق لان الاعتاق هو ازالة ملك الرقبة والطلاق ازالة ملك المتعة فيجوز اطلاق كل واحد منهما على الآخر مجازا قلنا المجاز لفظ يذكر ويراد به لازمه وازالة ملك المتعة لازم لازالة ملك الرقبة فانه اذا اعتق امته يزول ملك المتعة واللزوم على العكس فيجري المجاز من احد الطرفين وهو ان يذكر الحرية ويراد بها الطلاق لا على العكس هو وانت مثل الحر بخلاف وما انت الا حر ومن ملك ذا رحم محرم او اعتق لوجه الله تعالى او للشيطان او للصنم او مكرها او سكران او اضاف عتقه الى ملك او شرط ووجد عتق ش قوله ذا رحم اي ذا قرابة بسبب الرحم وقوله محرم صفة ذا وجره للجوار وقوله الى ملك نحو ان ملكت عبدا فهو حر او شرط ووجد نحو ان قدم فلان فعبدي حر فوجد الشرط عتق لكن يشترط ان يكون العبد في ملكه وقت التعليق كما عرفت في الطلاق وقوله عتق اي عتق عليه ليكون ضميره عليه راجعا الى المبتداء وهو من هو كعبد لحربي خرج الينا مسلما والحمل يعتق بعتق امه لا هي بعتقه ش واعلم ان الحمل يعتق بعتق الام لا بطريق التبعية بل بطريق الاصالة حتى لا ينجر ولاؤه الى مولى الاب وهذا اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر هو والولد يتبع امه في الملك والرق والعتق وفروعه ش اي ان كانت الام في ملك زيد فالولد الوارد في ملك زيد يكون ملكا له وان

كانت الام مشتركة كان الولد مشتركا على سهام الام وان كانت الام مرقوقة فالولد المولود حال رقتها يكون مرقوقا وكذا يتبعها فى العتق وفروعه كالكتابة والتدبير فعتق الولد تبعية الام انما يكون اذا كان بين العتق والولادة ستة اشهر الا اكثر فحينئذ يجر الولاء الى موالى الاب لعلم انه لا يكرار هم وولد الامة من زوجها ملك لسيدها وولدها من مولاها حر

باب عتق البعض

واذا اعتق بعض عبده صح وسعى فيما بقى كالمكاتب بلا رد الى الرق لو عجز وقالا اعتق كله **ش** هذا ابتناء على ان العتق لا يتجزى بالاتفاق فكذا الاعتاق عندهما لانه اثبات العتق كالكسر مع الانكسار فيلزم من عدم تجزى اللازم وهو العتق عدم تجزى ملزومه وهو الاعتاق لكن ابا حنيفة يقول الاعتاق ازالة الملك لانه ليس للمالك الا ازالة حقه وهو الملك والملك متجز فكذا ازالته فاعتاق البعض اثبات شطر العلة فلا يتحقق المعلول الا وان يتحقق تمام العلة وازالة الملك كله **م** ولو اعتق شريك حظه اعتقه الاخر او استسعاه او ضمن المعتق موسرا **ش** اى حال كون المعتق موسرا **م** قيمة حظه **ش** الضمير يرجع الى الاخر **م** لا معسرا والولاء لهما ان اعتق او استسعى وللمعتق ان ضمنه ويرجع به **ش** اى بالضمان **م** على العبد وقالا له ضمانه غنيا **ش** اى للاخر تضمين المعتق عندهما حال كونه غنيا **م** والسعاية فقيرا فقط والولاء للمعتق **ش** لان اعتاق البعض اعتاق الكل عندهما **م** ولو شهد كل شريك بعتق الاخر سعى لهما فى حظيهما والولاء لهما وقالا سعى للمعسرين لا للموسرين **ش** لان على اصلهما الضمان مع اليسار والسعاية مع الاعسار فان كانا معسرين يجب السعاية فان كانا موسرين فلا سعاية ولا ضمان ايضا لان كل واحد يدعى اعتاق الاخر والاخر ينكر ولا بينة **م** ولو تخالفا يسارا سعى للموسر لا لضده **ش** لان عتقه يثبت بقولهما ثم الموسر يزعم انه حق له فى السعاية لان المعتق موسر ولا بينة على اثبات الضمان لان شريكه منكر فلا شئ له اصلا فان قلت ينبغى ان لا يجب السعاية فى شئ من الاحوال لان العتق انما يثبت باقرار كل منهما باعتاق شريكه والشريك منكر فصار اقرار كل واحد منهما انشاء للعتق فلا يجب السعاية قلت العبد ان كذب كل واحد منهما فيما زعم لا يثبت وان صدقه فتصديق كل واحد منهما يكون اقرارا لوجوب السعاية له على اصل ابى حنيفة رحمه الله تعالى واما على اصلهما فتقييده بالموسرين

١٣٠

الموسرين لا يكون اقرارا وتصديق المعسر يكون اقرارا وكذا يصدق في الموسر اذا كان شريكه معسرا
م ووقف الولاء في الاحوال ش اي حال يسارهما وعسارهما ويسار احدهما وعسار الآخر لان كل واحد
منهما منكر اعتاقه فيتوقف الولاء الى ان يتفقا على اعتاق احدهما م ولو علق احدهما عتقه بفعل غدا والآخر
بعدمه فمضى وجهل شرطه عتق نصفه وسعى في نصفه لهما وعند محمد يسعى في كله ش لان المقضي عليه بسقوط
السعاية مجهول فلا يمكن القضاء على المجهول قلنا نصف السعاية ساقط بيقين وكل واحد من الشريكين
يقول لصاحبه ان النصف الباقي هو نصيبي والساقط نصيبك فينصف بينهما م ولا عتق في عبدين ش
اي اذا قال رجل ان دخل فلان الدار غدا فعبده حر وقال الآخر ان لم يدخل فلان الدار غدا فعبده حر
فمضى ولم يدر انه دخل اولا لا يعتق شيء من العبدين لان المقضي عليه بالعتق والمقضي له مجهولان
فتفحشت الجهالة م ومن ملك ابنه مع آخر بشراء او هبة او وصية او اشترى نصف ابنه من سيده او علق عتقه
بشراء نصفه ثم اشتراه مع آخر عتق حصته ولم يضمن الاب علم الشريك حاله ولا ش اي علم الشريك ان ابن الشريك
او لم يعلم م كما لو ورثاه ش اي لا يضمن الاب نصف الشريك في الصور المذكورة كما لا يضمن الاب اذا ورث
هو وشريكه ابنه وصورته ماتت امرأة ولها عبد هو ابن زوجها فتركت الزوج والاخ فورث
الاب نصف ابنه فعتق عليه لا يضمن حصة اخيها اتفاقا لان الوراثة ضروري لا اختيار للاب في ثبوته
م واعتقه الآخر او سعى له ش اي لما لم يكن للشريك ولاية التضمين بقي له احد الامرين اما الاعتاق
او السعاية م وقالا في غير الارث ضمن نصف قيمته غنيا وسعى له فقيرا ش لان شراء القريب اعتاق
فان كان موسرا يجب الضمان وان كان معسرا يسعى العبد وابو حنيفة رح يقول انه رضي بافساد نصيبه فلا
يضمنه كما اذا اذن باعتاق نصيبه حيث شاركه في علة العتق وهو الشراء وان جهل فالجهل لا يكون
عذرا م وان اشترى نصفه ثم الاب باقيه غنيا ضمن له او سعى وخالفاه فيها ش ففي هذه الصورة لم
يرض الشريك بافساد نصيبه فيجب وعندهما لا يجب سعايته لان المعتق غني م ولو دبر احد الشريكين واعتقه الآخر
هما موسران ضمن الساكت مدبره لا معتقه والمدبر معتقه ثلثه مدبرا لا ما ضمن ش هذا عند ابي حنيفة رح وذلك
لان التدبير يتجزأ عنده كالاعتاق فيقتصر على نصيبه لكنه افسد نصيب شريكه

١٤١

الاحسن فاعتقه ليدل على تقدير التدبير كما في الهداية والى هذا المعنى اشار الشارح رح لفظا ومعنى بقوله فاحدهما اختار ١٢ چلپي ١٢ ١٢

واحدهما اختار اعتاق حصته فتعين حقه فيه فلم يبق له اختيار امر اخر كالتضمين وغيره ثم للساكت
توجه سببا ضمان اي ضمان التدبير والاعتاق لكن ضمان التدبير ضمان المعاوضة لانه قابل للانتقال من
ملك الى ملك وضمان المعاوضة هو الاصل فيضمن المدبر ثم للمدبر ان يضمن المعتق ثلث قيمة العبد مدبرا
وقيمة المدبر ثلثا قيمة القن لان المنافع ثلثة انواع الوطي والاستخدام والبيع فبالتدبير فات البيع وكذا يضمن
المدبر للمعتق الثلث الذي ضمنه للساكت مع ان ذلك الثلث صار ملكا للمدبر بسبب الضمان لانه يملكه
باداء الضمان ملكا مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه فلا يظهر في حق الضمن واما الولاء فثلثاه للمدبر
وثلثه للمعتق م ولا ضمن مدبره الشريك موسرا او معسرا ش لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والعسار
بخلاف ضمان الاعتاق اذ هو ضمان جناية م ولو قال هي ام ولد شريكي وانكر تخدمه يوما وتوقف يوما ش هذا
عند ابي حنيفة رح وذلك لان للمقر اقرار لا حق له عليها فيوخذ باقراره ثم المنكر يدعي انها كما كانت فلا حق
له عليها الا في نصفها واما عندهما فللمنكر ان يستسعي الجارية في نصف قيمتها ثم تكون حرة لانه لما لم
يصدق صاحبه انقلب اقراره عليه كانه استولدها فعتق بالسعاية م ولا قيمة لام ولد فلا يضمن غني اعتقها مشتركة
ش اعلم ان ام الولد غير متقومة عند ابي حنيفة رح وعندهما متقومة حتى لو كانت ام ولد مشتركة بين اثنين
اعتقها احدهما وهو موسر لا يضمن عند ابي حنيفة رح وعندهما يضمن م ولو قال لعبدين عنده من ثلثة احدكما
حر فخرج واحد ودخل اخر فاعاد ومات بلا بيان عتق ممن ثبت ثلثة ارباعه ومن كل من غيره نصفه وعند محمد رح
ربع من دخل ومن غيره كما قالا ش لان الايجاب الاول دائر بين الخارج والثابت فينصف بينهما ثم الايجاب
الثاني دائر بين الثابت والداخل فينصف بينهما فالنصف الذي اصاب الثابت شاع فيه فما اصاب النصف الذي
عتق بالايجاب الاول لغا وما اصاب النصف الفارغ وهو الربع بقي فعتق من الثابت ثلثة ارباعه واما من الداخل
فيعتق ربعه عند محمد رح لان هذا الايجاب لما اوجب عتق الربع من الثابت فكذا من الداخل لانه
منتصف بينهما وهما يقولان ان المانع من عتق النصف مختص بالثابت ولا مانع في الداخل
فيعتق نصفه م وان قاله مريضا ولم يجز الوارث جعل كل عبد سبعة اسهم عتق عندهما وعتق من
ثبت ثلثة ومن كل من غيره سهمان وعند محمد رح كل ستة اسهم عتق عنده وعتق من خرج سهمان

١٤٣

ومن ثبت ثلثة ومن دخل سهم ويسعى كل فى باقية على القولين ويصير الثلث والثلثان شرح ولو قال ذلك
فى مرض الموت ولم يجز الوارث ولا مال له سوى العبيد الثلثة وقيمتهم متساوية جعل كل عبد سبعة
عندهما أسهام العتق لان مخرج الكسور اربعة لانه يعتق من الثابت ثلثة ارباع وهى ثلثة من اربعة ومن
الخارج النصف وهو اثنان من اربعة ومن الداخل كذلك فصار المجموع سبعة بطريق العول من اربعة
الى سبعة وعند محمد رح يعتق من الداخل ربعه وهو واحد من اربعة فيعول الى ستة فعندهما يجعل سهام
العتق وهى سبعة ثلث المال فيجعل كل عبد سبعة لان قيمة كل عبد تساوى ثلث المال فيعتق من
الخارج اثنان وهو السبعان ويسعى فى خمسة اسباع قيمته وكذا الداخل واما الثابت فيعتق منه ثلثة وهى ثلثة
اسباعه ويسعى فى اربعة اسباع قيمته وعند محمد يجعل سهام العتق وهى ستة اسهم ثلث المال فكل عبد
يجعل ستة فيعتق من الخارج اثنان وهو ثلث الستة ويسعى فى ثلثى قيمته ومن الثابت ثلثة وهى نصف الستة
ويسعى فى النصف ومن الداخل واحد وهو السدس ويسعى فى خمسة اسداس قيمته فلو كان قيمة كل عبد اثنين
واربعين درهما وهى الثلث فكل المال مائة وستة وعشرون فعندهما يعتق من الخارج السبعان اى اثنا عشر ويسعى
فى خمسة اسباعه وهى ثلثون وكذلك الداخل ويعتق من الثابت ثلثة اسباعه وهى ثمانية عشر ويسعى فى اربعة
اسباعه وهى اربعة وعشرون وعند محمد يعتق من الخارج من اثنين واربعين ثلثها وهو اربعة عشر ومن الثابت
نصفه وهو احد وعشرون ومن الداخل سدسه وهو سبعة فمجموع سهام العتق على القولين اثنان واربعون
وهو ثلث المال فسهام السعاية اربعة وثمانون وهى ثلثا المال هم ولو طلق كذلك قبل الوطى سقط ربع
مهر من خرجت وثلثة اثمان من ثبتت وثمن من دخلت ش اى ان كانت له ثلث زوجات مهرهن على السواء
فطلقهن قبل الوطى على الصفة المذكورة فبالايجاب الاول سقط نصف مهر الواحدة متنصفا بين
الخارجة والثابتة فسقط ربع مهر كل واحدة ثم بالايجاب الثانى سقط الربع متنصفا بين الثابتة
والداخلة فاصاب كل واحدة الثمن فسقط ثلثة اثمان مهر الثابتة بالايجابين وسقط ثمن مهر
الداخلة وانما فرضت المسئلة فى الطلاق قبل الوطى ليكون الايجاب الاول موجبا للبينونة
فما اصابه الايجاب الاول لا يبقى محلا للايجاب الثانى فيصير فى هذا المعنى كالعتق ثم قال بعض

المتأخر وهذا قول اصحاب الحديث خاصة وقيل هو قولهم ايضا بناء على هذه الرواية لا بد لها من النظر والطلاق

وهو ان الايجاب الاول في العتق والطلاق اوجب التخيير بين الخارج والثابت فاذا مات قبل البيان

يتبين انه في صورة العتق كان كلامه صار متضمنا لبينهما لان الاصل في الانشاء ان يثبت حكمها مقارنا

للتكلم بها لان عينه مانع في العتق ارادة الخارج تعارضها ارادة الثابت فالايجاب الاول يوزع

بينهما حتى صار كل واحد معتق البعض وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله اوصيه استرددا بين الحرية والرقية كالمكاتب

وهذا عند ابي يوسف رحمه الله والايجاب الثاني لا يمكن ان يراد به الاخبار لكذبه فيكون انشاء فلا بد من المحل

كله محل بعتق نصفه والثابت لو كان كله محلا لعتق بهذا الايجاب نصفه فاذا كان نصفه محلا يعتق نصفه

ربعه واما في الطلاق فلا يمكن ان يكون كل واحد منهما مطلقة البعض لان مطلقة البعض مطلقة كلها

فيتصف الايجاب الاول بالمطلقة الخارجة والثابتة فان كانت الثابتة مطلقة بالاول فلا حكم للايجاب الثاني لانه يكون

اخبارا وان كانت الخارجة فالايجاب الثاني يكون دائرا بين الثابتة والداخلة على السوية فيثبت ربعه لان الايجاب الثاني

باطل على التقديرين وهو ارادة الثابتة بالايجاب الاول وهو صحيح على التقدير الاخر وهو نصف النصف

ونصف النصف ربع فيسقط ربع من المهر والوطي والموت بيان في طلاق مبهم كبيع وموت وتدبير في

استيلاد وهبة وصدقة مسلمتين في عتق مبهم دون وطي عنده ثم اى قال لزوجتيه احديكما طالق

فوطئ احديهما او مات احديهما فكل منهما بيان ان المراد هي الاخرى اما الوطي فلان النكاح عقد

وضع لحل الوطي والطلاق وضع لازالة ملك النكاح اى لازالة حل الوطي اما في الحال او بعد انقضاء العدة

فالوطي دليل على ان الموطوءة لم تكن مرادة بالطلاق واما الموت فلما عرف ان البيان انشاء من وجه فلا بد من محل

وان قال لعبديه احدكما حر فباع احدهما او مات احدهما او دبر احدهما او استولد احديهما او وهب احدهما او تصدق

وسلم فكل ذلك بيان ان المراد هو الاخر اما ان وطي احديهما فلا يكون بيانا لان الاعتاق ازالة الملك فالبيع و

نحوه يدل على ان الملك باق في المبيع فلا يكون مرادا بالاعتاق واما الوطي فلان الاعتاق لم يوضع

لازالة حل الوطي بل حل الوطي انما يزول تبعا لزوال الرق او زوال ملك الرقبة ولم يزل شئ منهما

وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله واما عندهما فالوطي في العتق المبهم بيان ايضا لان الوطي

۱۲۲

لا يحل الا في الثلث فيدل على ان الموطوءة ملكه فلم تكن مرادة بالاعتاق ص ولو ولدت له ثلثة اينا فانت حرة فولدت
ابنا وبنتا ولم يدر الاول عتق نصف الام والبنت والابن عبد ش لان الاول لو كان هو الابن فالام والبنت حرتان وان كانت البنت
لم يعتق احد فيعتق نصف الام والبنت واما الابن فهو عبد في كلتا الحالتين ص ولو شهد بعتق احد عبديه
بطلت الا في الوصية ش اي شهدا انه اعتق احد عبديه فالشهادة باطلة عند ابي حنيفة رح لعدم المدعي الا ان يكون
هذا في الوصية بان شهدا انه اعتق احدهما في مرض موته او شهدا على تدبيره في الصحة او المرض واداء الشهادة في مرض
موته او بعد الوفاة فتقبل استحسانا لان التدبير والعتق المذكور وصية والخصم اي المدعي في اثبات الوصية انما
انما هو الموصي لان نفعه يعود اليه وهو معلوم وخلف وهو الوصي او الوارث ولان العتق يشيع بالموت فيكون
كل واحد من العبدين خصما متعينا اقول الدليل الاول مشكل لان المتنازع فيه ما اذا انكر المولى تدبير احد عبديه او الوارث
ينكر ذلك بعد موت المورث والعبد يريد ان اثباته فكيف يقال ان المدعي هو الموصي او نائبه والدليل الثاني ايضا مشكل
لانه لو جاز الشهادة بعتق احد عبديه في صحته ان يثبت بعد الموت تقبل لشيوع العتق بالموت ص وقبلت
في طلاق احدى نسائه لا تشترط فيه الدعوى في عتق العبد عند ابي حنيفة رح لا الطلاق وعتق الامة ان احرم الفرج
فلغت في عتق احدى امتيه لعدم التحريم ش اي قبلت الشهادة في طلاق احدى نسائه وهذا الفرق وهو عدم قبول
الشهادة في عتق احد العبدين والقبول في طلاق احدى النساء انما هو عند ابي حنيفة رح خلافا لهما فان الشهادة مقبولة
عندهما في الصورتين وانما فرق ابو حنيفة رح لان الدعوى شرط في عتق العبد عند ابي حنيفة رح دون الطلاق لان
في الطلاق تحريم الفرج وهو حق الله تعالى فلا يشترط الدعوى وفي العبد يشترط الدعوى فاذا لم
يكن المدعي وهو احد العبدين متعينا لا يصح الدعوى واما عتق الامة فلا يشترط فيه الدعوى
عند ابي حنيفة رح اذا كان فيه تحريم الفرج اما اذا لم يكن فيشترط ففي عتق احدى الامتين
الشهادة اذ ليس فيه تحريم الفرج عند ابي حنيفة رح فلا بد من الدعوى فاذا لم يكن المدعي متعينا
لم يصح الدعوى فلغت الشهادة

باب الحلف بالعتق

ويعتق بان دخلت الدار فكل عبد لي يومئذ حر من له حين دخل ملكه بعد حلفه او قبل
ولا يومئذ من له وقت حلفه فقط مثل كل عبد لي او املكه حر بعد غد ه

١٤٥

باب الحلف بالعتق

فقوله مثل كل عبد لي اي كما يعتق من له وقت حلف فقط في قوله كل عبد لي او املكه حر بعد غد
اي يعتق عنده بعد الغد م لا الحمل بكل مملوك لي ذكر حر وان ولدت لاقل من نصف سنة ش واما قيد
بالذكر لانه لو لم يقيد يعتق الحمل تبعية للام م دبر كل عبد لي او املكه حر بعد موتي من لم يوم قال
ملك بعده ش فقوله من لم يوم قال مفعول قوله دبر م وان مات عتقا من الثلث ش اعلم انه
لما اضاف العتق الى الموت فمن حيث انه ايجاب العتق يتناول المملوك في الحال فيصير مدبرا التعليق
بالموت فلا يجوز بيعه ومن حيث انه ايجاب بعد الموت يصير وصية فيتناول ما يملكه بعد هذا القول لان
المعتبر في الوصايا الملك حالة الموت فلا يكون مدبرا لانه لم يوجد زمان الايجاب حتى يستحق العتق فيجوز
م ومن اعتق على مال او به فقبل عتق والمال دين عليه يكفل به بخلاف بدل الكتابة ش صورته ان
يقول انت حر الف او بالف فقبل عتق والمال دين عليه فتصح الكفالة به لانه دين صحيح لكونه دينا
على حر بخلاف بدل الكتابة فانه دين على عبده م والمعلق عتقه بالاداء ماذون ان ادى عتق لانه
ش صورته ان يقول ان اديت الي كذا فانت حر فانه يصير ماذونا بالتجارة ليتمكن من اداء المال م
ويقيد اداءه بالمجلس ان علق بان وباذا لا ش اي لا يتقيد بالمجلس م ورجع المولى عليه ان ادى مما كسبه
قبل التعليق لا مما بعده وعتق في حاليه ش اي في حال ادائه مما كسبه قبل التعليق وحال ادائه مما كسبه
بعده م وان خلى بينه وبينه ش اي بين المولى وبين المال بان وضع المال في موضع يتمكن المولى من اخذه
وقوله وان خلى متصل بقوله عتق اي يعتق وان كان الاداء بطريق التخلية اي الاداء يحصل بالتخلية م
لا ان ادى بعضه ش اي لا يعتق ان ادى بعضه م وان نزل قابضا في فصليه ش متصل بما ذكر من العتق
باداء الكل وعدم العتق باداء البعض فانه يعتق في الفصل الاول ولا يعتق في الفصل الثاني مع انه ينزل قابضا
في كلا الفصلين وانما قال هذا لان عند بعض المشايخ ان ادى البعض لا يجبر على القبول فعلى هذه الرواية ان ادى
البعض بطريق التخلية لا ينزل المولى منزلة القابض لكن المختار انه يكون قابضا لكنه لا يعتق لان شرط العتق
اداء الكل فلا يعتق بهذا البعض لانه لم يصر قابضا بل صار قابضا البعض م وفي انت حر بعد موتي بالف ان
قبل بعد موته واعتقه الوارث عتق والا فلا ش اي لا يعتق بالمال المذكور وانما قيد بهذا القيد لانه قال والا فلا

اى ان لم يوجد المجموع وهو القبول بعد الموت واعتاق الوارث لا يعتق فيشمل ما اذا قبل بعد الموت
لكن الوارث لم يعتقه فح لا يعتق فيصدق ان يقال لا يعتق بالمال المذكور ويشمل ما اذا لم يقبل بعد الموت
لكن الوارث اعتقه فح يصدق ايضا انه لا يعتق بالمال المذكور ولا يصدق ان يقال انه لا يعتق من رواية
انه يعتق مجانا م ولو حرره على خدمته سنة فقبل عتق وخدمه مدته ش اى وجب عليه الخدمة فى المدة
المذكورة والضمير فى مدته يرجع الى العبد اضاف المدة اليه بادنى ملابسة اى مدة ضربت له ومدتها
فى نسخة بخط المصنف يعنى مدة الخدمة اى مدة ضربت للخدمة م فان مات مولاه قبلها ش اى قبل المدة
م تجب قيمته ش اى قيمة العبد م وعند محمد رح قيمة خدمته كبيع عبد منه بعين فهلكت تجب
قيمته وعند محمد قيمتها ش اى الاختلاف فى مسئلة الخدمة بناء على الاختلاف فى هذه المسئلة
وهى ما اذا قال لعبده بعت نفسك منك بهذه العين لثوب معين فهلكت العين تجب قيمة
العبد وعند محمد رح قيمة العين لتعذر الوصول الى البدل ههنا كما فى تلك الصورة وانما تجب قيمة
العين عنده لان العين بدل شىء ليس بمال وهو العتق والعتق لا قيمة له فتجب قيمة العين ولهما ان العين
بدل نفس العبد فصار كما اذا باع عبدا بجارية فمات العبد ثم فسخ العقد فى الجارية تجب قيمة العبد
م وفى اعتقها بالف على ان تزوجنيها ان فعل وابت عتقت ولا شىء على الامر ش اى قال رجل لاخر اعتق
امتك بالف على بشرط ان تزوجنيها فاعتقها المولى وابت الجارية التزوج فلا شىء على الامر لان اشتراط
البدل على الغير لا يجوز فى العتق م ولو ضم عنى قسم على قيمتها ومهرها تجب حصة القيمة ش اى لو قال اعتق
امتك عنى بالف وباقى المسئلة بحالها فانه يقع الاعتاق عن الامر بطريق الاقتضاء كما عرفت فيقسم الالف
على قيمتها ومهر مثلها فرضنا ان قيمتها الف ومهر مثلها خمس مائة فيقسم الالف على الف وخمس مائة
فثلثا الالف حصة القيمة وثلثه حصة مهر المثل فوجب عليه اداء ثلثى الالف الى المولى وسقط عنه
ثلث الالف لانه قابل الالف بالرقبة شراء وبالبضع نكاحا فسلم الرقبة دون البضع فوجب حصة
ما سلم له ولم يجب حصة ما لم يسلم له م فلو نكحت فحصة مهرها مهرها فى وجهيه ش
هذا الذى ذكرنا انما هو على تقدير الاباء اما اذا لم تاب ونكحت فمهرها حصة

١٤٧

يعم الخلل من الالف وهو ثلث الالف فيما فهمناه وقوله في جهة اى فيما لم يقل عنى وفيما قال عنى

باب التدبير والاستيلاد

من اعتق عن دبر مطلقا باذا مت فانت حر او انت حر عن دبر منى او انت مدبر او دبرتك او ان مت الى مائة سنة وغلب موته قبلها مدبر ش فقوله من اعتق مبتدأ وخبره مدبر واعلم انه قال فى الهداية ان التدبير اثبات العتق عن دبر وانما فسره بهذا رعاية لموضع اشتقاق التدبير فلهذا قال فى المتن من اعتق عن دبر وانما قال مطلقا احترازا عن المقيد فالمطلق ان يعلق العتق بموت مطلق او مقيد يقينا بكون الغالب وقوعه والمقيد ان يعلقه بموت معين بقيد لا يكون كذلك عادة نحو ان مت في مرضى هذا فهو حر فقوله ان مت الى مائة سنة وهو ابن ثمانين سنة مثلا وان كان فى الصورة مقيدا فهو فى المعنى مطلق لان الغالب يموت قبل هذه المدة فقوله ان مت الى مائة سنة يكون بمنزلة قوله ان مت فيكون فى حكم المطلق وقوله ان مت الى مائة سنة بتقدير ان مت فى وقت من هذا الزمان الى مائة سنة ثم شرع فى حكم المدبر فقال م لا يباع ولا يوهب ويستخدم ويستأجر والامة توطأ وتنكح ش هذا عندنا واما عند الشافعى فيجوز استبداله من ملك الى ملك م فان مات سيده عتق من ثلث ماله وسعى فى ثلثيه ان لم يترك غيره وفى كله ان استغرق دينه ش لانه لما كان ايجابا بعد الموت كان له حكم الوصية م وبيع ان قال له ان مت فى سفرى او مرضى هذا او الى سنة او نحوها مما يمكن غالبا وعتق ان وجد شرطه كعتق المدبر ش فقوله وبيع اى وصح بيعه وكذا جميع ما يوجب الانتقال من ملك الى ملك وقوله مما يمكن غالبا اى مما لا يكون وقوعه واجبا فى الغالب ذكر الامكان و اراد التردد م واما ولدت من سيدها او من الزوج فملكها صارت ام ولد وحكمها كالمدبرة الا انها تعتق عن موته من كل ماله ولم تسع لدينه ولا يثبت نسب ولدها الا بنفيه فان اقر فولدت اخر ثبت نسبه بلا دعوة وانتفى بنفيه ش اعلم ان الفراش اما ضعيف او متوسط او قوى فالضعيف هى الامة فلا يثبت نسب ولدها الا بدعوة سيدها فاذا ادعى صارت ام ولد وهى الفراش المتوسط ويثبت نسب ولدها بلا دعوة لكنه ينتفى بنفيه والفراش القوى هى المنكوحة فيثبت نسب ولدها بلا دعوة ولا ينتفى بالنفى بل يجب اللعان م وام ولد النصرانى اذا اسلمت تسعى فى قيمتها وتعتق بعدها ش اى بعد السعاية م ان عرض عليه الاسلام فابى وهى بحالها ان عرض واسلم اى تكون ام ولد له كما كانت م فان ادعى ولد امة مشتركة بينه ش اى بين المدعى م وبين اخر

م يثبت نسبه منه وهي ام ولده وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لا قيمة ولدها ش لانه لما استولد
الجارية يثبت النسب في النصف لمصادفته ملكه فيثبت في الباقي ضرورة ان النسب لا يتجزى لان الولد لا يتعلق
من ماءين فيلزم تملك الباقي فيجب عليه نصف قيمتها وايضا نصف عقرها لحرمة الوطي بخلاف وطي جارية الابن فان
قوله عليه السلام انت ومالك لابيك لا يراد به المعنى الحقيقي وهو ان يكون ملكا للاب ضرورة كونه ملكا للابن
يدل عليه قوله عم انت ومالك لابيك فيراد به المعنى المجازي وهو حل الانتفاع فتصير قبيل الوطي ملكا للاب ليكون
الوطي حلالا فلا يجب العقر وفي مسئلتنا وقع الوطي في محل بعضه ملك الغير فلا سبب لحل الوطي فيحرم فيجب العقر
والتملك يثبت ضرورة ثبوت النسب منه فيثبت قبيل العلوق لكن بعد ابتداء الوطي فلا فيجب قيمة الولد م
وان ادعياه معا فهو منهما ش خلافا للشافعي فان عنده يرجع الى قول القائف وهو الذي يتبع آثار الاباء
في الابناء م وهي ام ولدهما وعلى كل نصف عقرها وتقاصا ويرث من كل ارث ابن ش لان المقر يواخذ باقراره
م وورثا منه ارث اب ش لان الاب احدهما لكنه غير معلوم فيتوزع ميراث الاب عليهما م وان ادعى ولد امة
مكاتبه لزمه عقرها ونسب الولد وقيمته ش لانه وطي معتمدا على الملك فيكون ولده ولد المغرور وهو ثابت النسب
وهو حر بالقيمة م لا الامة ش اي لا تصير الامة ام ولد له اذ لا ملك له فيها حقيقة م ان صدقه مكاتبه ش اي انما
يثبت النسب ان صدق المكاتب المولى وعند ابي يوسف لا يشترط تصديق المكاتب المولى م وان لا يثبت نسبه الا اذا ملكه يوما
ش اي ان لم يصدق المكاتب المولى لا يثبت النسب الا اذا ملك المولى الولد يوما

كتاب الايمان

اليمين تقوية احد طرفي الخبر بذكر الله او التعليق م وهي ثلث ش اي الايمان التي اعتبرها الشرع ورتب عليها الاحكام ثلث وانما قلنا هذا لان
مطلق اليمين اكثر من الثلث كاليمين على الفعل الماضي صادقا وعندنا يترتب الاحكام عليها ترتب المواخذة على الغموس
وعدمها على اللغو والكفارة على المنعقدة م فحلفه على فعل او ترك ماض كاذبا عمدا غموس ش يمكن ان يراد بالفعل
مصطلح اهل النحاة او مصطلح اهل الكلام وهو المصدر اعم من ان يكون قائما بالعقلاء او بالجمادات نحو والله
لقد هبت الريح فان قلت اذا قيل والله ان هذا حجر ينبغي ان يقال هذا حلف على الفعل قلت هو يمين كلما كان او
يكون ان ريد في الزمان الماضي او المستقبل والمراد بالترك عدم الفعل قوله كاذبا حال من الضمير في قوله فحلفه ويمين خبر الغموس
م لاثم به ش ثم عطف على قوله كاذبا قوله عمدا او ظانا انه حق وهو صدقه لغو ش ثم بين حكمه فقال م لغو رجي عفوه

١٧٩

ش ثم عطف على فعل او ترك قوله هـ وعلى ان سعفترة ش الاحسن ان يقال وان متصلة بلا كلمة على ليكون
معطوفا على ماض فانه اذا ذكر لفظ على يكون معطوفا على فعل او ترك ثم لا بد ان يقدر لقوله انه موضوع في فعل او ترك
فيكون فيه التناسب مع وجود تقدير والسر بذكور ولو اسقط لفظ على حتى يكون عطفا على ماض ففيه ايجاز بلا احتياج
تقدير شيء غير ملحوظ فان قلت الحلف كما يكون على الماضي والآتي يكون على الحال ايضا فلم لم يذكره وهو من اي
قسم من اقسام الحلف قلت انما لم يذكره لمعنى دقيق وهو ان الكلام يحصل اولا في النفس ثم يعبر عنه باللسان
فالاخبار المطلق بزمان الحال اذا حصل في النفس فيعبر عنه باللسان فاذا تم التعبير باللسان انقضى الحال
فزمان الحال صار ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد اليمين فاذا قال كتبت لا بد من الكتابة قبل ابتداء التكلم
واذا قال سوف اكتب لا بد من الكتابة بعد الفراغ من التكلم ففي الزمان الذي من ابتداء التكلم الى آخره وقت الحال
بحسب الخبر وهو ماض بالنسبة الى الفراغ وهو ان انعقاد اليمين فيكون الحلف عليه الحلف على الماضي هـ وكفر فيه
فقط الحنث ش انما قال فقط احترازا عن مذهب الشافعي رح من الكفارة في الغموس هـ ولو سهوا او كرها
حلف او حنث ش يعني يجب الكفارة وان كان الحلف بطريق السهو او بالاكراه خلافا للشافعي رح وقال في الهداية ١٥٠
القاصد في اليمين والمكره والناسي سواء والمراد بالناسي الساهي وهو الذي حلف من غير قصد كما اذا قال الا تأتينا
فقال بلى والله من غير قصد اليمين وكذا ان كان الحنث بطريق السهو والاكراه تجب الكفارة لان الفعل الحقيقي
لا يعدم بالسهو والاكراه وكذا الاغماء والجنون يجب الكفارة بالحنث كيف ما كان هـ والقسم بالله او باسم
من اسمائه كالرحمن او الرحيم والحق او بصفة يحلف بها من صفاته كعزة الله وجلاله وكبريائه وعظمته وقدرته
لا بغير الله كالنبي والقرآن والكعبة ولا بصفة لا يحلف بها من صفاته منها كرحمته وعلمه ورضاه وغضبه وسخطه
وعذابه وقوله لعمر الله وايم الله وعهد الله وميثاقه واقسم واحلف واشهد وان لم يقل بالله و
على نذر او يمين او عهد وان لم يضف الى الله وان فعل كذا فهو كافر ان لم يكفر بعلمه باعزاوات وسو
منحم لم يحنث ش فقوله لعمر الله مبتدأ وقسمي خبره والمراد بقاء الله تقديره لعمر الله قسمي وقوله ايم
الله وقد قيل هو جمع يمين حذفت النون منه خفة لكثرة استعماله تقديره ايمن الله يميني وقيل هو من
ادوات القسم كالواو وعهد الله بالجر بواسطة حرف القسم وقوله وان لم يكفر انما قال

هذا لانه علق الكفر بالفعل المذكور فيكون منشا بسبب التعليق فحرم الكفر بذلك الفعل دال على
علم صحة التعليق فلا يصح القسم فتلزم الكفارة وهو علة صحة القسم فقد ضم هذا الوهم قال الاخر
قسم وان لم يكفر وانما يكون قسما لانه لما علق الكفر بذلك فقد حرم الفعل تحريم الحلال يمين قوله علقه
او ان اى لا يكفر بهذا القول سواء علق الكفر بفعل ماض او مستقبل وعند البعض ان علقه بفعل ماض يكفر لان
التعليق بفعل يعلم انه قد وقع تنجيز لكن الصحيح انه لا يكفر ان كان يعلم انه يمين فان كان عنده انه يكفر بالحلف يكفر فيهما
ه وحقا وحق الله وحرمته وسوگند خورم بخداى يا بطلاق زن وان فعل فعليه غضب او سخط او لعنة او في
عتق
انا زان او سارق او شارب خمر او اكل الربوا الا وحروف القسم الواو والباء والتاء وتضمر كالله فعلته وكفارته
رقبة او اطعام عشرة مساكين كما مر في الظهار او كسوتهم لكل ثوب يستر عامة بدنه فلم يجز السراويل فان عجز
عنها وقت الاداء ش اى عجز عن الاشياء الثلثة وقت ارادة الاداء م صام ثلثة ايام ولاء ولم يجز بلا حنث
التكفير قبل الحنث لا يجوز عندنا حتى لو كفر قبل الحنث ثم حنث يجب الكفارة خلافا للشافعى فعنده اليمين سبب الكفارة والحنث
شرط وجوب الاداء فيجوز التقديم عليه وعندنا اليمين انعقدت للبر والكفارة على تقدير الحنث فلا يكون اليمين
سببا لها فالحنث سبب واليمين شرط فلا يتقدم على الحنث وخلاف الشافعى في الكفارة المالية فانه يمكن
ان يثبت نفس الوجوب لا وجوب الاداء كما في الثمن فنفس وجوبه يتعلق بالمال ووجوب الاداء بالفعل وعندنا لا
عبرة مقصود في حقوق الله تعالى فالكفارة المالية وغير المالية على السواء على ان نفس الوجوب ينفك
عن وجوب الاداء في العبادات البدنية فنفس الوجوب يتعلق بالهيئة الحاصلة للعبادة
ووجوب الاداء يتعلق بايقاع تلك الهيئة على ما حققناه في شرح التنقيح ه ومن حلف
على معصية كعدم الكلام مع ابويه حنث وكفر ولا كفارة فحلف كافر وان
حنث مسلما ومن حرم ملكه لا يحرم وان استباحه كفر ش اى ان عامل به معاملة المباح
كفر لان تحريم الحلال يمين لقوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم على ان اليمين ان كان على فعل
وجودى فهو ايجاد المباح وان كان على عدمى فهو تحريم الحلال م ومن نذر مطلقا ش
اى غير معلق بشرط نحو لله على صوم هذا اليوم ه او معلقا بشرط يريده كان قدم غائبى فوجد

151

وفي وبما لم يرد كما كان زنيت وفي او نفرضا صحيح ش انما قال هذا احترازا عن القول الآخر وهو وجوب

الوفاء سواء علقه بشرط يريده او لا يريده وانما كان هذا صحيحا لانه اذا علقه بشرط لا يريده ففيه معنى اليمين وهو

المنع لانه بظاهره نذر فيتخير اقول ان كان الشرط امرا حراما كان زنيت مثلا ينبغي ان لا يتخير لان التخيير تخفيف

والحرام لا يوجب التخفيف ش من وصل ان شاء الله تعالى بحلفه بطل

ب باب الحلف بالفعل

من حلف لا يدخل بيتا لا يحنث

بدخول صفة كالكعبة ومسجد وبيعة او كنيسة او دهليز او ظلة باب دار ش لان البيت موضع اعد للبيتوتة

والصفة بيت لا هذه المواضع م كما في لا يدخل دارا ودخل دارا خربة ش حيث لا يحنث م وفي هذه الدار

يحنث ان دخلها منهدمة صحراء او بعد ما بنيت اخرى او وقف على سطحها وقيل في عرفنا لا يحنث ش

اي بالوقوف على السطح م كما وجعلت مسجدا او حماما او بستانا او بيتا او دخلها بعد هدم الحمام ش لا يحنث

لانها لم تبق دارا اصلا م وكهذا البيت ودخله منهدما صحراء او بعد ما بنى بيتا آخر ش فانه لا يحنث لزوال اسم

البيت م اعلم ان الخربة لو في لا يدخل هذه الدار فدخلها منهدمة انه يحنث لان اسم الدار يطلق على الخربة فعلم

ان الحنث ولا يدخل دارا فدخل دارا خربة ثم فرقهم بان الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر لان معناه انه اذا

وصف المشار اليه بصفة نحو لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا يحنث لان الوصف بالشباب صار لغوا وفي قولنا لا يدخل

هذه الدار او لا يدخل دارا اين الوصف حتى يكون لغوا في احدهما غير لغو في الآخر ثم هذا المعنى يوجب الحنث في لا يدخل

هذا البيت م في لا يدخل بيتا ان دخله منهدما صحراء لان البيتوتة وصف فيلغو في المشار اليه فزوال

اسم البيت ينبغي ان لا يعتبر في المشار اليه ثم قوله في لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما بنيت حماما انه

لا يحنث لانه لم يبق دارا اقول لفظ الدار في الدار المعمورة غالب الاستعمال وقد يطلق ايضا على المنهدم ثم

فاذا قيل لا ادخل دارا فالاولى ان يراد الدار المعمورة وايضا وجوب صرف المطلق الى الكامل وجب ارادة المعمورة

واذا قيل لا يدخل هذه الدار فالهدم بناها فصحت ارادتها على المنهدم ثم ترجحت بالاشارة فيحنث

ان دخلها منهدمة وان بنيت دارا اخرى يحنث بدخولها ايضا اما لو جعلت حماما او بستانا

فلا يحنث لانه زال عنها اسم الدار بالكلية واما البيت فلا يطلق الا على موضع

اعد للبيتوتة فاذا خرب لم يصح اطلاق البيت عليه اصلا ولا يقال

ان البيتوتة وصف في الوصف في المشار اليه لغو لان البيت اسم جنس مع انه مشتق من البيتوتة وليس باسم
صفة كالشاب ونحوه فاسم الاشارة اذا دخل في الصفات يكون الوصف لغوا نحو لا يكلم هذا الشاب فكلمه
شيخا يحنث اما ان دخل في اسماء الاجناس وان كانت مشتقة نحو والله لا يشرب هذه الخمر فلا بد من بقائه حقيقة
حتى لو تخلل فشرب لا يحنث ولو حلف لا يشرب هذه الخمر الحلو فشرب بعد ما صار خمرا يحنث فاحفظ هذا البحث فانه
مزلة الاقدام م او هذه الدار فوقف في طاق باب لو اغلق كان خارجا او لا يسكنها وهو ساكنها او لا يلبسه وهو لابسه
او لا يركبه وهو راكبه فاخذ في النقلة ونزع ونزل بلا مكث ش اي اذا حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فلا بد من
ان يأخذ في النقل بلا مكث حتى لو مكث ساعة يحنث وهذا عندنا واما عند زفر رح يحنث لوجود السكنى وان قل لنا
اليمين شرعت للبر فزمان تحصيل البر يكون مستثنى وكذا في لا يلبسه وهو لابسه ولا يركبه وهو راكبه م او لا يدخل
فقعد فيها ش فانه لا يحنث به فان الدخول هو الانتقال من الخارج الى الداخل فلا يحنث بالمكث بخلاف السكنى
واللبس والركوب فانه في حال المكث ساكن ولابس وراكب فمن قولنا وقيل في عرفنا لا يحنث الى هنا الحكم عدم الحنث
م الا ان يخرج ثم يدخل ش هذا استثناء مفرغ من قبيل الظرف فان قوله الا ان يخرج معناه الا الخروج
ثم المصدر يقع حينئذ نحو آتيك خفوق النجم اي وقت خفوقه فتقدير الكلام في قوله لا يدخل فقعد
لا يحنث في وقت الا وقت خروجه ثم دخوله م وفي لا يسكن هذه الدار لا بد من خروجه باهله ومتاعه اجمع
حتى يحنث بوتد بقي ش هذا عند ابي حنيفة رح واما عند ابي يوسف فيعتبر نقل الاكثر واما عند محمد رح
فيعتبر ما يقوم به كدخدائيته قالوا هذا احسن وارفق بالناس م بخلاف المصر والقرية ش فانه لا يشترط
نقل الاهل والمتاع م وحنث في لا يخرج لو حمل واخرج بامره لا ان اخرج بلا امره مكرها او راضيا ومثله
لا يدخل اقساما واحكاما ش فان اقسامه ان يخرج بامره وان يخرج بلا امره اما مكرها او راضيا والحكم
الحنث في الاول وعدمه في الاخرين م ولا في لا يخرج الا الى جنازة ان خرج اليها ثم
الى امر اخر ش فانه لا يحنث لان خروجه لم يكن الا الى الجنازة م وحنث في لا يخرج
الى مكة فخرج يريدها ورجع ش لان الخروج الى مكة قد تحقق م لا في لا يأتيها حتى
يدخلها ش اي لو حلف ان لا يأتي مكة لا يحنث حتى يدخلها م وذهابه كخروجه في الاصح

ش اي لو حلف لا يذهب الى مكة فالاصح انه يعتبر الخروج الى مكة وعند البعض هو مثل لا ياتي مكة والاول اصح لقوله تعالى اذهبا الى فرعون فان الذهاب الى الشي التوجه اليه واما الوصول فليس في وسعه م وفي ليأتين مكة ولم يأتها لا يحنث الا في اخر حياته ش لانه يتحقق عدم الاتيان م وحنث في ليأتينه غدا ان استطاع ان لم يأته بلا مانع كمرض او سلطان و دين بنية الحقيقة ش اي ان قال عنيت الاستطاعة الحقيقية وهي القدرة التامة التي يجب عندها صدور الفعل فهي لا تكون الا مقارنة للفعل يصدق ديانة لا قضاء لانها تطلق في العرف على سلامة الاسباب والالات فالمعنى الاخر خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء م وشرط للبر في لا تخرج الا باذني لكل خروج اذن ش لان تقديره لا تخرج الخروج الا خروجا ملصقا باذني فالمستثنى هو الخروج الملصق بالاذن فما سواه بقي في صدر الكلام م لا في الا ان اذن ش اي ان قال لا تخرج الا ان اذن لا يشترط لكل خروج اذن لان الا ان للغاية مثل الى ان فاذا اذن مرة انتهى الحرمة ويمكن ان يراد الا وقت اذني بان يجعل المصدر حينا فيجب لكل خروج اذن والجواب انه اذا اذن مرة فخرجت ثم خرجت مرة اخرى بلا اذن فعلى التاويل الاول لا يحنث وعلى الثاني يحنث فلا يحنث بالشك م وللحنث في ان خرجت وان ضربت فانت طالق لمريدة خروج او ضرب عبد فعلهما فورا ش اي شرط للحنث في ان خرجت وان ضربت فعلهما فورا م وفي ان تغديت بعد تعال تغد معي تغديه معه ش اي شرط للحنث في ان تغديت تغديه معه م وكفى مطلق التغدي ان ضم اليوم ش اي كفى للحنث مطلق التغدي بان قال ان تغديت اليوم فانه لو كان جوابا يكفي قوله ان تغديت فلما زاد اليوم علم انه كلام مبتدأ فيحنث بمطلق التغدي في هذا اليوم ولا يشترط للحنث التغدي معه م ومركب المأذون ليس لمولاه في الحلف الا اذا لم يكن عليه دين مستغرق ونواه ش اي ان حلف لا يركب دابة زيد فركب دابة عبده المأذون فان كان عليه دين مستغرق لرقبته وكسبه لا يحنث لان هذه الدابة ليست لزيد وان لم يكن عليه دين مستغرق فان نوى بدابة زيد دابة الخاصة لا يحنث وان نوى ابتهى يملك زيد اعم من ان يكون خاصة له او تكون دابة عبده المأذون فح يحنث وقال ابو يوسف رح يحنث في الوجوه كلها اذا نواه وقال محمد رح يحنث وان لم ينوه م وبتقييد الاكل من هذه النخلة بثمرها ش لان المعنى الحقيقي مهجور حسا م وهذا البر باكله قضما ش اي عند ابي حنيفة رح وهذا بناء على ان اللفظ اذا كان له معنى حقيقي مستعمل ومعنى مجازي متعارف فابو حنيفة رح يرجح المعنى الحقيقي وهما

١٥٤

برجحان المعنى المجازي فالمراد عندهما الكل باطنه مجاز فيحنث باكله سواء كان بالقضم او غيره متعمدا ان
بعموم المجاز م وهذا لا ينتقي بكل جنسه فلا يحنث لو استفه كالعقق ش اي يحنث باكل ما يتخذ منه كالخبز ونحوه لان المعنى
الحقيقي مهجور فيراد المجاز م والشواء باللحم لا الباذنجان والجزر والطبيخ ما طبخ من اللحم والراس براس يكبس في التنانير
ويباع في مصره ش علما بالعرف فان الايمان مبنية عليه م والشحم بشحم البطن ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما
يتناول شحم الظهر ايضا م والخبز بخبز البر والشعير لا خبز الارز ببلدة لا يعتادونه والفاكهة بالتفاح والمشمش
والبطيخ لا العنب والرمان والرطب والقثاء والخيار ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما العنب والرمان والرطب
فاكهة م والشرب من نهر بالكرع منه فلا يحنث لو شرب منه باناء ش هذا عند ابي حنيفة رح فان من عنده
لابتداء الغاية وعندهما للتبعيض اي لا يشرب من مائه م بخلاف الحلف من مائه وتحليف الوالي رجلا ليعلمه
بكل داعر اتى البلد بحال ولايته ش اي تقيد تحليف الوالي رجلا ليعلمه بكل مفسد اتى البلد بحال ولايته م
والضرب والكسوة والكلام والدخول عليه بالحيوة لا الغسل ش اي حلف ليضربن زيدا يتقيد بحال حيوته
ولو حلف لا يغسلن زيدا لا يتقيد بحال حيوته م والقريب بما دون الشهر ش اي تقيد
القريب بما دون الشهر م في ليقضين دينه الى قريب والشهر بعيد وما اصطبغ به ادام وكذا الملح لا الشواء
ش في المغرب قال ابن الانباري رحمه الله الادام ما يطيب الخبز ويصلحه ويتلذذ به الاكل وهو يعم المايع وغيره
واما الاصطباغ فيختص بالمايع وهو ما يغمس فيه الخبز ويلون به م ولا يحنث في لا ياكل من هذا البسر فاكل رطبا منه
او من هذا الرطب او اللبن فاكله تمرا او شيرازا او بسرا فاكل رطبا ش اي لا يحنث في لا ياكل بسرا
فاكل رطبا واعلم انه فرق بين قولنا لا ياكل من هذا البسر فاكله رطبا وبين قولنا لا ياكل
بسرا فاكل رطبا بناء على ان البسر والرطب من اسماء الاجناس فاذا صار رطبا صار ماهية
اخرى كما في لا يدخل بيتا م او لحما فاكل سمكا ش لا يحنث في لا ياكل لحما فاكل سمكا م
او لحما او شحما فاكل الية ولا في لا يشتري رطبا فاشترى كباسة بسر فيها رطب وحنث
لو حلف لا ياكل رطبا او بسرا او لا رطبا ولا بسرا فاكل مذنبا ش اي حلف لا ياكل
رطبا فاكل مذنبا او حلف لا ياكل بسرا فاكل مذنبا او حلف لا ياكل رطبا

ولا بسرا فاكل مذنبا حنث عند ابي حنيفة رح لان المذنب بعضه رطب وبعضه بسر فمن اكله اكل البسر والرطب

وقال في الهداية ان عندهما اذا حلف لا ياكل رطبا لا يحنث بالبسر المذنب واذا حلف لا ياكل بسرا لا يحنث بالرطب

المذنب وقال في المغرب البسر المذنب قد ذنبت اي ابدأ الارطاب من قبل ذنبه وهو ما سفل من جانب القمع

والعلاقة ولا شك ان الارطاب ليس الا من جانب واحد وهو الذي ليس عليه القمع والعلاقة فهذا الجانب هو

الذنب اذا عرفت هذا فكيف يصح ما قال في الهداية ان الرطب المذنب

ما يكون في ذنبه قليل بسر والبسر المذنب على العكس اي لما في ذنبه قليل رطب فاقول لعل التمر التي رأينا من تمر

بغداد وفارس وكرمان يبدأ ارطابها من الجانب الذي ليس عليه القمع ففي غير هذه البلاد ان كان ابتداء الارطاب

من طرف القمع فما قال صاحب الهداية يكون صحيحا وان لم يكن الارطاب من جانب القمع فوجه صحته ان الرطب المذنب

ما يكون الاكثر رطبا والبسر المذنب يكون الاكثر بسرا ثم لما كان البسر من طرف القمع فراس البسر ما يلي القمع و

ذنبه الطرف الاخر ولما كان الرطب هو الطرف الاخر فراس الرطب طرفه الحاد وذنبه طرف القمع فهذا وجه صحته

م او لا ياكل لحما فاكل سمكا او كرشا او لحم خنزير او انسان ش لا يحنث باكل الكبد والكرش في عرفنا لانهما في عرفنا

ليسا لحما واما لحم الخنزير والانسان فهما لحم حقيقة يحنث بهما م والغداء الاكل من طلوع الفجر الى الظهر والعشاء

منه الى نصف الليل والسحور منه الى الفجر وان لبست او اكلت او شربت ونوى معينا لم يصدق اصلا ش اي نوى

ثوبا معينا او طعاما معينا او شرابا معينا لم يصدق قضاء ولا ديانة لان المنفي ماهية اللبس ولا دلالة على الثوب

الا اقتضاء والمقتضى لا عموم له فلا يصح فيه نية التخصيص م ولو ضم ثوبا او طعاما او شرابا دين ش اي

صدق ديانة لا قضاء لان اللفظ عام فنية التخصيص خلاف الظاهر فلا يصدق في القضاء م و

تصور البر شرط صحة الحلف خلافا لابي يوسف رح فمن حلف لا شربن ماء هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه او كان

فصب في يومه لا يحنث ش اعلم ان امكان البر شرط صحة الحلف عند ابي حنيفة و محمد رح سواء

كان الحلف بالله تعالى او بالطلاق او بالعتاق وعند ابي يوسف رح ليس بشرط فان حلف والله لاشربن

الماء الذي في هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه او حلف ان لم اشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم

فامرأته طالق ولا ماء فيه لا يحنث عندهما وعند ابي يوسف رح يحنث في ان حلف وكان فيه ماء فاريق

فالیوم فالحکم ماذکرہ م وان اطلق فکذا فی الاولى دون الثانی ش ای ان لم یقل الیوم لا یحنث فیما لم یکن
فی الکوز ماء عندهما خلافا لابی یوسف و ان کان فیه یحنث اجماعا وذلک لانه اذا لم یکن فی الکوز ماء فالبر غیر
ممکن سواء ذکر الیوم او لا وان کان فیه ماء فان ذکر الیوم فالبر انما یجب علیه فی الجزء الاخیر من الیوم فاذا صب لم یکن
البر متصورا وان لم یذکر الیوم فالبر انما یجب علیه اذا فرغ من التکلم لکن موسعا بشرط ان لا یفوته فی مدة عمره
والبر متصور عند الفراغ من التکلم فانعقد الیمین وعند ابی یوسف یحنث فی الکل ففی الموقت بمضی الوقت وفی غیر الموقت یحنث فی الحال م وفی لیصعدن السماء او لیقلبن هذا الحجر ذهبا او لیقتلن فلانا عالما بموته انعقد الیمین
لتصور البر وحنث للعجز وان لم یعلم فلا ش وفیه خلاف زفر فعنده لا ینعقد الیمین لکون البر مستحیلا
عادة قلنا هذه الامور ممکنة فی ذاتها فیکفی هذا لانعقاد الیمین ویحنث فی الحال للعجز لا یتوقف الی زمان الموت
عادة وانما قلنا عالما بموته لانه یراد قتله بعد احیاء الله تعالی وهو ممکن عرفا ثم فینعقد الیمین ویحنث فی الحال
اما اذا لم یکن عالما بموته فالمراد القتل المتعارف ولما کان میتا کان القتل المتعارف مستحیلا فصار کمسئلة الکوز م شعرها
وخنقها وعضها کضربها وقطن مکة بران لبست من غزلک فهدی فغزلته ونسج ولبس هدی ش قطن
مبتدأ وهدی خبر ومعنی الهدی ما یهدی الی مکة لیتصدق فیه عندهما ان کان القطن ملکه یوم الحلف فغزلته
ونسج ولبس یجب ان یهدی الی مکة وان لم یکن القطن ملکه یوم الحلف لا م وخاتم ذهب حلی لا خاتم فضة
وعندهما عقد لؤلؤ لم یرصع حلی به یفتی ومن حلف لا ینام علی هذا الفراش فنام علی قرام فوقه حنث
لا من جعل فوقه فراشا آخر ش لان القرام تبع للفراش لا الفراش الآخر م او حلف لا یجلس علی الارض فجلس علی
بساط او حصیر فوقه ش لا یحنث لانه لم یجلس علی الارض م ولو حال بینه وبینها لباسه حنث ش لانه
جلس علی الارض ولباسه تبع له م کمن حلف لا یجلس علی هذا السریر فجلس علی بساط
فوقه ش لان الجلوس علی السریر لا یعتاد بدون ان یجعل علیه بساط فالجلوس
علی البساط جلوس علی السریر م بخلاف جلوسه علی سریر آخر فوقه ش فان الجلوس علی السریر
الآخر لا یکون جلوسا علی ذلک السریر م ولا یفعله یقع علی الابد ویفعله علی مرة ش اعلم ان قوله
لا یفعل هذا فی العرف سلب لقوله یفعله واقع علی مرة فقوله لا یفعله یکون للابد

م ويعلى المشي الى بيت الله تعالى او الى الكعبة يجب بحج او عمرة مشيا ودم ان ركب ولا شيء بعلى الخروج والذهاب الى بيت الله تعالى والمشي الى الحرام ش هذا عند ابي حنيفة رح واما عند ابي يوسف ومحمد رح فيلزمه حج او عمرة مشيا م او المسجد الحرام والصفا او المروة ولا يعتق عبد قيل له ان لم احج العام فانت حر فشهدا بنحره بكوفة ش هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح واما عند محمد رح يعتق لانه قد تمت شهادتهما على امر معلوم وهو التضحية بكوفة ومن ضرورته عدم الحج وهو شرط العتق وقالا هذا شهادة على النفي والشهادة على النفي غير مقبول لتحقيق النفي الذي يحيط علم الشاهد به مثل الاثبات على ما بين في اصول الفقه في الترجيح م وحنث بصوم ساعة بنية في لا يصوم لا في لا يصوم يوما او صوما حتى يصوم يوما ش فان قلت الصوم الشرعي هو صوم اليوم واللفظ اذا كان له معنى لغوي ومعنى شرعي يحمل على المعنى الشرعي قلنا الشرع قد اطلقه على ما دون اليوم في قوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل فالصوم التام صوم يوم فاذا قال لا اصوم يوما او لا اصوم صوما يراد به الصوم التام م وبركعة في لا يصلي لا بما دونها ولو في صلوة فيشفع لا بافل وبولد ميت في ان ولدت فانت كذا وعتق الحي في ان ولدت فهو حر ان ولدت ميتا ثم حيا ش هذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما فلا يعتق لان اليمين انحلت بولادة الميت قلنا لم تنحل لان قوله ان ولدت المراد به الحي بقرينة قوله فهو حر فان الميت لا يمكن حريته م وفي ليقضين دينه اليوم وقضاه زيوفا او بنهرجة او مستحقا او باعه به شيئا وقبضه برّ لو كان ستوقة او رصاصا او وهب له لا ش سيجيء في مسائل شتى من كتاب القضاء ان الزيف ما يرده بيت المال والبنهرج ما يرده التجار والستوقة ما غلب غشه فالزيف والبنهرجة تكون الفضة غالبة على الغش حتى يكون من جنس الدراهم لان يرد للغش فوق المغرب قيل الزيف دون البنهرجة في الجودة لانه يرده بيت المال والبنهرج ما يرده التجار م وفي لا يقبض دينه درهما دون درهم حنث بقبض كله متفرقا لا ببعضه دون باقيه او كله بوزنين لم يتخللهما الا عمل الوزن ولا في ان كان لي الا مائة او كذا او لا يملك الا خمسين ش هذا بناء على ان الاستثناء عندنا تكلم بالباقي بعد الثنيا وليس الاستثناء من النفي اثباتا فان قوله ان كان لي الا مائة فلذا معناه ليس لي الا مائة فهو لنفي ما فوق المائة واما اثبات المائة فغير لازم عندنا م ولا في لا يشم ريحانا ان شم وردا او ياسمينا ش لان الريحان ما لا ساق له والورد والياسمين لهما ساق م والبنفسج

والورد على الورق ش اى ورق الورد دون اغصان الورد التى عليها الورق

باب الحلف بالقول

وحنث فى حلفه لا يكلمه ان كلمه نائما بحيث يوقظه وفى الا باذنه ش اى حنث فى حلفه لا يكلمه الا باذنه م ان اذن ولم يعلم به ش لان الاذن اعلام فان اذن ولم يعلم فهذا لا يكون اذنا وعند ابى يوسف رح لا يحنث لان الاذن هو الاطلاق م وفى لا يكلم صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه وفى لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا ش لان الوصف المذكور لا يصلح مانعا من التكلم فيراد الذات م وفى هذا حر ان بعته او اشتريته ان عقد بالخيار ش اى اذا قال ان بعته فهو حر فباعه على انه بالخيار يعتق لانه لم يخرج عن ملكه وقد حل الشرط وهو البيع ولو قال ان اشتريته فهو حر فشراه على انه بالخيار عتق اما على اصلهما فلانه دخل فى ملك المشترى واما على اصل ابى حنيفة رح فلانه على العتق بالشراء فكانه قال بعد الشراء بالخيار فهو حر فيعتق م وفى ان لم ابعه فكذا فاعتق او دبر ش اى قال ان لم ابعه فكذا اى امرأته طالق فاعتقه او دبره طلقت امرأته لان الشرط وهو عدم البيع قد تحقق م وبفعل وكيله فى حلف النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة والصلح عن دم عمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة والذبح وضرب العبد وقضاء الدين وقبضه والبناء والخياطة والكسوة والحمل ش فان الوكيل فى هذه العقود سفير محض حتى ان الحقوق ترجع الى الآمر فكان الآمر فعل بنفسه م لا فى حلف البيع والشراء والاجارة والاستيجار والصلح عن مال والخصومة والقسمة وضرب الولد ش لان العقد صدر من الوكيل حتى ان الحقوق ترجع اليه ولم يصدر من الموكل فلا يحنث والفرق بين ضرب العبد وضرب الولد ان الضرب فعل حسى لا ينتقل من محل الى آخر الا اذا صح التوكيل وصحة التوكيل يكون فى الاموال فيصح فى العبد دون الولد م ولا فى لا يتكلم فقرأ القرآن او سبح او هلل او كبر فى الصلوة او خارجها ش هذا عندنا فانه لا يسمى متكلما عرفا وشرعا وعند الشافعى رح يحنث وهو القياس لانه كلام حقيقة م ويوم اكلمه على الملوين ش قال لامرأته انت طالق يوم اكلم فلانا فهو على الليل والنهار لما مر فى باب ايقاع الطلاق ان اليوم اذا قرن بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت م وصح نية النهار ش لانه مستعمل فيه ايضا وعند ابى يوسف رح يصدق ديانة لا قضاء لانه خلاف المتعارف م وليلة اكلمه على الليل والا ان للغاية كحتى ففى ان كلمته الا ان يقدم زيد او حتى حنث ان كلمه قبل قدومه لا ان كلمه بعد وفى لا يكلم عبده او

١٥٤

١٣

صديقه او امرأته او لا تدخل داره ان زالت اضافته وكلم لا يحنث في العبد اشار اليه بهذا او لا وفي غيره ان اشار
بهذا حنث والا فلا ش حلف لا يكلم عبد فلان او حلف لا يكلم عبد فلان هذا فزالت اضافته اي لم يبق عبد له
فكلمه لا يحنث اما ان لم يشر فظاهر وان اشار فلان العبد لسقوط منزلته لا يعادي لذاته بل المعنى في الاضافة والاشارة
تكون معتبرة فاذا زالت لا يحنث وان حلف لا يكلم صديق فلان او قال صديق فلان هذا او حلف لا يدخل دار فلان او
قال دار فلان هذه فلم يبق الصداقة او باع الدار فكلمه ودخل الدار ففي صورة عدم الاشارة لا يحنث لان الاضافة
معتبرة وفي صورة الاشارة يحنث لان هذه الاشياء يمكن ان تهجر لذاتها فاذا كانت الذات معتبرة كان الوصف
وهو كونه مضافا الى فلان في الحاضر لغوا م والحين والزمان بلا نية نصف سنة نكر او عرف ش نحو لا اكلمه حينا
بها م ومعها ما نوى والدهر لم يدر منكرا ش قال ابو حنيفة لا ادري ما الدهر وعندهما نصف سنة مثل
لا اكلمه حينا م والابد معرفا واياما منكرا ثلثة وايام كثيرة والايام والشهور والسنون عشرة م وفي اول عبد
اشتريه حر ان اشترى عبدا عتق ش اي لا يحتاج الاولية الى شراء عبد اخر م وان اشترى عبدين ثم
اخر فلا اصلا ش لان الاول فرد لا يكون غيره من جنسه سابقا عليه ولا مقارنا له ولم يوجد م فان ضم وحده
عتق الثالث ش اي قال اول عبد اشتريه وحده حر فاشترى عبدين ثم اخر عتق الثالث لانه اول عبد اشتري وحده م
وفي اخر عبد ان اشترى عبدا فمات لم يعتق ش قال اخر عبد اشتريه حر فاشترى عبدا فمات المشتري لا يعتق هنا
ولا يتوهم انه اذا مات يكون ذلك العبد اخرا لان الاخر لا بد له من اول ولم يوجد م فان اشترى عبدا ثم اخر
ثم مات عتق الاخر يوم شرى من كل ماله وعندهما يوم مات من ثلث ماله ش لان الاخرية تحققت
بالموت فيعتق عند الموت من ثلث ماله وله ان بالموت تبين انه كان اخرا عند الشراء فيعتق في ذلك الوقت
م ولا يصير الزوج فارا او على الثلث به خلافا لهما ش والصحيح في هذا يرجع الى الاخر وصورة المسئلة
رجل قال اخر امراة اتزوجها طالق ثلثا فتزوج امراة ثم اخرى ثم مات
طلقت عند ابي حنيفة رح عند التزوج فلا يصير فارا فلا ترث عنده
وعندهما تطلق عند الموت فيصير فارا فترث م وبكل عبد بشرني بكذا
فهو حر عتق اول ثلثة بشروه متفرقين والكل ان بشروه معا وسقط بشراء ابيه لكفارته هي ش

اى الكفارة عندنا واما عند زفر وهو الشافعى لا يسقط فالحاصل ان النية لا بد ان يكون مقارنة

لعلة العتق وهما جعلا القرابة علة العتق والملك شرطا ونحن جعلنا على العكس لان الشرع

جعل شراء القريب اعتاقا فاذا اشترى اباه بنية الكفارة كانت النية مقارنة لعلة العتق

وعندهما لا حيث جعل القرابة علة ﻫ لا بشراء عبد حلف بعتقه ش اى قال ان اشتريت

هذا العبد فهو حر فشراه بنية الكفارة لا تسقط الكفارة لان علة العتق اليمين والشراء

شرط فلا تكون النية مقارنة للعلة يرد عليه انه قد ذكر فى اصول الفقه ان التعليق عندنا عند العلية

فاذا وجد الشرط يصير المعلق علة ح فتكون النية مقارنة لعلة العتق ﻫ ومستولدة بنكاح

علق عتقها عن كفارته بشرائها ش قوله ومستولدة عطف على عبد اى ولا بشراء مستولدة و

صورتها ان يقول لامة استولدها بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يمينى فاشتراها

تعتق لوجود الشرط ولا يجزيه عن الكفارة لان حريتها مستحقة بالاستيلاد ﻫ وتعتق بان اشتريت

امة فهى حرة من شراها وهى ملكه يوم حلف لا من شراها بعد ش لان هذه

الامة لم تكن فى ملكه زمان الحلف و لم يضف عتقها الى الملك او سببه وفيه خلاف

زفر ﻫ وبكل مملوك لى حر امهات اولاده ومدبره وعبيده لامكاتبه الا بنيتهم ش

لانه لا يملكهم يدا ﻫ وبهذا حر او هذا وهذا العبيد عتق ثالثهم وخير فى الاولين كالطلاق ش

كانه قال احدهما حر وهذا فان قلت بل هو كقوله هذا حر او هذان قلت قد اجيب عنه فى شرح التنقيح

بجوابين فان شئت فطالعه ﻫ واللام دخل على فعل يقع من غيره كبيع وشراء واجارة وخياطة

وصياغة وبناء تقتضى امره ليخصه به فلم يحنث فى ان بعت لك ثوبا ان باعه بلا امره ملكه او لا ش

اراد بدخوله على فعل متعلقه به فقوله ان بعت لك ثوبا فعبده حر فاللام متعلق بالبيع فيقتضى

اختصاص البيع بالمخاطب والفعل لا يختص بغير الفاعل الا بالامر اى التوكيل ولهذا اقتضى الامر ﻫ وان

دخل على عين او فعل لا يقع عن غيره كاكل وشرب ودخول وضرب الولد اقتضى ملكه فحنث فى ان بعت

ثوبا لك ان باع ثوبه بلا امره ش هذا نظير دخول اللام على العين وهو الثوب

اما نظيره دخوله على فعل لا يقع عن غيره فقوله لان اكلت لك طعاما او شربت لك شرابا اقتضى ان يكون الطعام والشراب ملك المخاطب كما في قوله ان كلت طعامك فانه وان كان متعلقا بالاكل صورة فهو في المعنى متعلق بالطعام واما ضرب الولد فحوان ضرب الولد فعبد لك حر فاقتضاء الملك فيه غير ممكن الا ان يراد بالملك الاختصاص ﻫ وفي كل عرس لي فكذا بعد قوله عرسه تحت على طلقت هي وصحنية غيرها ديانة ش فانه يقال هذا الكلام ارضا بها فيكون المراد غيرها لا يقتضي هذا خلاف الظاهر لان كلا وكلمة العموم فلا يصدق قضاء

كتاب الحدود

الحد عقوبة مقدرة تجب حقا لله تعالى فلا تعزير ولا قصاص حد ش اما التعزير فلعدم التقدير واما القصاص فلانه حق ولي المقتول والزنا وطي في قبل خال عن ملك وشبهة ش كمعتدة البائن والثلث ﻫ ويثبت بشهادة اربعة بالزنا لا بالوطي والجماع فيسالهم الامام عنه ما هو وكيف هو واين زنى ومتى زنى وبمن زنى ش اما السؤال عن الماهية فلان بعض الناس يطلق على كل وطي حرام وايضا قد اطلقه الشارع على غير هذا الفعل نحو العينان تزنيان واما عن الكيفية فلانه قد يقع الوطي من غير التقاء الختانين واما عن المكان فلان الزنا في دار الحرب لا يوجب الحد واما عن الزمان فلان التقادم لا يوجب الحد واما عن المزنية فلانه قد يكون في وطيها شبهة ﻫ فان بينوه وقالوا رايناه وطيها في فرجها كالميل في المكحلة وعدلوا سرا وعلنا حكم به ش ثم عطف على قوله بشهادة اربعة قوله ﻫ وباقراره اربعا ش اي اربع مرات ﻫ في اربعة مجالس ورده كل مرة ثم سأله كما مر ش اعلم ان في قوله رده كل مرة تسامحا لانه يدل على ان الامام يرده اربع مرات وليس كذلك بل الامام يرده ثلث مرات فاذا اقر مرة رابعة لا يرده بل يقبله فيسأله كما مر فيقبل الا في السؤال عن متى لانه انما يسأل عنه احترازا عن التقادم وهو يمنع الشهادة لا الاقرار وقيل يسأل عن متى ايضا لاحتمال انه في زمان الصبي ﻫ فان بين حبس تلقينه برجوعه بلعلك لمست او قبلت او وطيت بشبهة فان رجع قبل حده او في وسطه خلي والا حد هو للمحصن ش اي حر مكلف مسلم وطي بنكاح صحيح ﻫ وهما بصفة الاحصان ش اي وطي حال كونهما بصفة الاحصان الامور التي يثبت الاحصان بها ما عدا الوطي كانت حاصلة قبل هذا الوطي فاذا وجد الوطي تم جميع ما يثبت الاحصان فقوله وهو للمحصن مبتدأ وخبره قوله ﻫ رجم في فضاء حتى يموت يبدأ به شهوده فان ابوا او غابوا او ماتوا سقط ثم الامام ثم الناس وفي المقر يبدأ الامام ثم الناس وغسل وكفن وصلي عليه ولغير المحصن جلد مائة وسطا بسوط لا ثمرة له ش في المغرب الثمرة العقدة وهي ذنبه وقيل العقدة وقيل ولاه الاول اصح وفي الصحاح ثمرة السوط عقدة اطرافها ﻫ وينزع ثيابه الا الازار ويفرق على بدنه الا راسه ووجهه وفرجه قائما في كل حد الا المراة ش اي من غير ان يلقى على الارض ويمد كما يفعل في زماننا ﻫ وقيل لا يضرب فوق راسه وقيل

الا سوط على العضو بعد الضرب م والعبد نصفهما ولا يحده سيده بلا اذن الامام ش هذا عندنا خلافا للشافعي
م ولا ينزع ثيابها الا الفرو والحشو وتحد جالسة وجاز الحفر لها لا له ولا جمع بين جلد ورجم ولا جلد ونفي الا سياسة
ش هذا عندنا وعند الشافعي يجمع في البكر بين الجلد والنفي وهو تغريب عام م ويرجم مريض زنى ولا يجلد حتى
يبرأ وحامل زنت ترجم حين وضعت وتجلد بعد النفاس

باب الوطي الذي يوجب الحد

او لا الشبهة دارئة للحد ش اعلم ان الشبهة ضربان في الفعل وفي المحل فشرع في الضرب الاول بقوله م وهي
في الفعل تثبت بظن غير الدليل دليلا فلا يحد الجاني ان ظن انها تحل له في وطي امة ابويه وعرسه وسيده
والمرتهن المرهونة في الاصح والمعتدة بثلث وبطلاق على مال وباعتاق ام ولد ش اعلم ان اتصال
الاملاك بين الاصول والفروع قد يوهم ان للابن ولاية وطي جارية الاب كما في العكس وغنى الزوج بمال
الزوجة المستفاد من قوله تعالى ووجدك عائلا فاغنى اي بمال خديجة رضي الله تعالى عنها فذا يورث شبهة
كون مال الزوجة ملكا للزوج واحتياج العبيد الى اموال المولى اذ ليس لهم مال ينتفعون به مع كمال
الانبساط بين مماليك مولى واحد مع انهم معذورون بالجهل مظنة لاعتقادهم حل وطي اماء المولى
وما للمرتهن للمرهونة ملك يد قد توهم حل وطي المرهونة وبقاء اثر النكاح وهو العدة لا يبعد ان يصير
سببا لان يشتبه عليه حل وطي المعتدة بثلث والمعتدة بطلاق على مال والمعتدة بالاعتاق حال كونها ام ولد
ثم شرع في الضرب الثاني من الشبهة بقوله م وفي المحل بقيام دليل نافي للحرمة ذاتا فلم يحد وان اقر بحرمتها
عليه في وطي امة ابنه ومعتدة الكنايات والبائع المبيعة والزوج الممهورة قبل تسليمهما والمشتركة ش
الدليل النافي للحرمة قوله عليه السلام انت ومالك لابيك وقول بعض الصحابة رضي الله عنهم ان الكنايات رواجع
وكون المبيعة في يد البائع بحيث لو هلك ينتقض البيع دليل للملك وكون المهر صلة اي غير مقابل بمال دليل
عدم زوال الملك كالهبة وللملك في الجارية المشتركة دليل حل الوطي فمعنى قولنا نافي للحرمة ذاتا انا لو نظرنا الى الدليل
مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا للحرمة م وان ادعى النسب ثبت في هذه لا في الاولى ش اي في شبهة
الفعل لا في شبهة المحل م وحد بوطي امة اخيه وعمه واجنبية وجدها على فراشه وان كان هو اعمى وذمية
زنى بها حربي وذمي زنى بحربية لا الحربي والحربية ش يعني الداخلين دارنا بامان وذلك لانه كان مباحا في دار الحرب

لا يجب الحد فى عند ابى يوسف رح يحد فى الجميع وعند محمد رح انه فى المحرم لا يحد قوله وذمية عطف على الصبية المشتهاة وحل وهذا لعدم

لوجود الفاصل ه ولا من وطى اجنبية زفت اليه وقلن هى عرسك وعليه مهرها او محرمة نكحها ش

عطف على قوله اجنبية وهذا عند ابى حنيفة رح فانه جعل النكاح شبهة فى درء الحد ه او بهيمة او لاطي فى دبر

ش هذا عند ابى حنيفة رح اما عندهما وعند الشافعى رح فى الاصح قوله يحد حد الزنا لانه فى معنى الزنا لانه قضاء

الشهوة فى محل مشتهى على سبيل الكمال على وجه محض حراما وله انه ليس بزنا فان الصحابة رضى الله تعالى عنهم

اختلفوا فى موجبه من الاحراق وهدم الجدار والتنكيس من مكان مرتفع باتباع الاحجار فعند ابى حنيفة رح

يعزر بامثال هذه الامور ه او زنى فى دار حرب او بغى ش هذا عندنا خلافا للشافعى رح ه ولا بزنا غير

مكلف بمكلفة اصلا ش اى لا على هذا ولا على هذه وعند زفر والشافعى رح تحد هى ه وفى عكسه حد هو فقط

ولا ان اقر واحد به والآخر بنكاح وفى قتل امة بزنا يجب الحد والقيمة والخليفة لا يحد ش لان صاحب الحق

نائب عن الله تعالى ه ويقتص ويؤخذ بالمال ش لان من له الحق هو الوارث والمالك

باب شهادة الزنا والرجوع عنها

من شهد بحد متقادم فى حدها منعها بعد امامه لم تقبل

الا فى قذف ش وان حد القذف فيه حق العبد وهو لا يسقط بالتقادم ه وضمن السرقة ش

اى ان شهدوا بالسرقة المتقادمة يثبت الضمان لانه حق العبد وهو لا يسقط بالتقادم وعند الشافعى رح

تقبل ه وان اقر به حد ش اى ان اقر بالحد المتقادم حد الا فى الشرب على ما يأتى لان المانع من قبول الشهادة

انه قد هيجته على الشهادة عداوة حادثة وهذا المعنى لا يوجد فى الاقرار ه وتقادم الشرب يزول الريح ولغيره

مضى شهر فان شهدوا بزناه وهى غائبة حد وبسرقة من غائب لا ش لان شرطية الدعوى فى السرقة دون الزنا

على ما يأتى الفرق فى كتاب السرقة ان شاء الله تعالى ه ولو اختلفوا فى زاوية بيت او اقر بزناه وجهله المحدود

ش اذا التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل فى زاوية وانتهائه فى زاوية اخرى وجهل المقر فيه لا اذ ربما كانت

امرأته او امه ولذلك لا يخفى عليه ه فان شهدوا كذلك واختلفوا فى طوعها او بلد زناه او اتفق ه بزناه

فى وقت واختلفا فى بلدة او شهدوا بزناه وهى بكر او هم فسقة او هم شهود على شهود لم يحد احد ان شهد

الشهود ايضا بهم ش اعلم ان فى هذه الصور لا يجب الحد لا على المشهود عليهما بالزنا ولا على الشهود

١٦٥

بسبب القذف فقوله وان شهدوا كذلك اى شهدوا وجهلوا الموطوءة لم يحد على المشهود عليه لاحتمال ان تكون المرأة زوجته

او امته ولا على الشهود لوجود اربعة شهداء وان شهد اربعة وقال الاثنان منهم كانت طائعة واثنان منهم كانت

مكرهة فلا حد عليهما عند ابى حنيفة وعندهما يحد الرجل لاتفاق الاربعة على زناه لا المرأة

للاختلاف فى طوعها وكرهها ولان الفعل المشهود به ان كان واحدا فبعضهم كاذب لان الفعل الواحد

لا يكون بطوعها وكرهها وان لم يكن واحدا فلا نصاب للشهادة على كل منهما ولا يحد الشهود لوجود العدد

وان شهد اربعة بزناه واختلفوا فى بلد زناه فلا حد عليهما المامر لا على الشهود حدا للقذف لوجود العدد

وان شهد اربعة بزناه فى وقت معين فى بلد معين واربعة اخرى بزناه فى ذلك الوقت فى

بلد اخر فلا حد عليهما لان شهادة احد الفريقين مردودة لتيقن كذبه لا رجحان لاحدهما فيرد الجميع

ولا على الشهود لاحتمال صدق احد الفريقين يرد عليه انه يحتمل ان يكون كل واحد منهما كاذبا والظاهر

هذا المامر من تيقن كذب احدهما وعدم رجحان احدهما فيكون صدق احدهما محتملا احتمالا بعيدا

ثم على تقدير صدق احدهما يحتمل ان يكون الصادق هذا الفريق المعين او ذلك الفريق ففى صدق كل واحد احتمال

الاحتمال وهو شبهة الشبهة فلا اعتبار لها فالاولى ان يقال انما لا يحد الشهود لوجود اربعة شهداء فشهادة كل فريق

ان لم توجب حدا على المشهود عليه فلا اقل من ان توجب شبهة يندرء بها الحد عن الفريق الاخر وان نظرن امرأة

واحدة فقالت هى بكر ثبتت بشهادتها البكارة فيندرء حد الزنا ولا يثبت حد القذف بشهادتها لا بشهادة الرجال

اذا كانوا اربعة لان الشهود صاروا قذفة بشهادتها فيجب عليهم الحد ولا يجب على الشهود لان المسقط اهل للشهادة فوجدت شهادة الاربعة وان كانوا اربعة شهود على

لم يحد لانه فى شهادتهم زيادة شبهة لان الكلام اذا انزل وليست الالسنة يتطرق اليه زيادة ونقصان فان رجعوا الاصول فشهدوا

على ذلك الزنا بعينه بعد شهادة الفروع لم يحد ايضا لان شهادتهم قد ردت من جهة ردفرعهم والشهادة اذا ردت

مرة فى حادثة لا تقبل فيها ابدا وهذا ضعيف لان رد شهادتهم لمعنى يختص بها لا يسرى الى الاصول لعدم ذلك

المعنى فى شهادتهم ويمكن ان يقال انما ترد شهادة الاصول لانهم سعوا الى اثبات الزنا بامر غير

مشروع فلا تكون شهادتهم حسبة لله تعالى بل سعيا الى اشاعة الفاحشة لعداوة او نحوها

فترد شهادتهم لهذه التهمة وان شهدوا عميانا او محدودين فى قذف

اوثلثة اواحدهم محدودا وعبدا ووجد كذا بعد الحد حدوا ش لعدم اهلية الشهادة اوعدم النصاب
فيجب الحد لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة الاية م وارش
جرح جلده هدر ودية رجمه فى بيت المال ش اى شهد الشهود بالزنا والزانى غير محصن فجلد فجرحه
الجلد ثم ظهر احد المشهود عبدا او محدودا فى قذف فارش الجلد هدر عند ابى حنيفة رح وقالا
فى بيت المال لان فعل الجلاد ينتقل الى القاضى وهو عامل للمسلمين فالغرامة فى مال المسلمين
وله ان الفعل الجارح لا ينتقل الى القاضى لانه لم يامر بالجرح فيقتصر على الجلاد ثم هو لا يضمن لئلا
يمتنع الناس عن الاقامة مخافة الغرامة وان شهدوا والزانى محصن فرجم ثم ظهر احدهم عبدا او محدودا
فدية الرجم فى بيت المال م واى رجع من الاربعة بعد رجمه حد ش اى حد الراجع فقط حد القذف
وعند زفر رح لا يحد لانه ان كان قاذف حى فقد سقط بالموت وان كان قاذف ميت فهو محدود بحكم القاضى
فلا يجب الحد قلنا هو قاذف ميت لان شهادته بالرجوع انقلبت قذفا فصار قاذفا بعد الموت ولم يبق
مرجوما بحكم القاضى فلا يجب الحد بانفساخ الحجة م وغرم ربع الدية ش هذا عندنا وعند الشافعى
يقتص بناء على اصله فى شهود القصاص كما قال فى الاباب م وقبله حدوا فقط ش اى ان رجع قبل الرجم
حد جميع الشهود حد القذف ولا يحد المشهود عليه فان كان الرجوع بعد الحكم فعند محمد رح حد الراجع فقط ولا يحد
الباقون لان الشهادة تاكدت بالقضاء قلنا ينفسخ القضاء وان كان الرجوع قبل الحكم فعنده فيحد الراجع فقط م
ولا شى على خامس رجع فان رجع آخر حدا وغرما ربع الدية ش فان المسئلة فيما اذا كان الرجوع بعد الرجم
والمعتبر بقاء من بقى لا رجوع من رجع وقد بقى ثلثة ارباع النصاب م وضمن الدية من قتل المامور برجمه ش
اى امر بالرجم فقتله بطريق آخر م او زكى شهود الزنا فرجم فظهروا عبيدا او كفارا فيهما ش اى فى مسئلة
القتل والتزكية والضمان على المزكين فى قول ابى حنيفة رح وعندهما لا ضمان عليهم بل فى بيت المال م وبيت المال
ان لم يزكوا فرجم ش اى ضمن بيت المال اذا شهد الشهود بالرجم فلم يزكوا فرجم فظهروا عبيدا او نحو ذلك م وان
شهدوا بزنا واقروا بنظرهم عمدا قبلت ش اى شهادتهم لانه يباح لهم النظر لتحمل الشهادة م وان انكر
احصانه وقد ولدت منه او شهد بالاحصان رجل وامرأتان رجم ش هذا عندنا خلافا لزفر والشافعى لان شهادة

١٦٧

النساء لا تقبل عند الشافعي وزفر رحمهما الله جعل الاحصان شرطا في معنى العلة فلا تقبل فيه شهادة النساء

باب حد الشرب

هو كحد القذف ثمانون سوطا للحر ونصفها للعبد لشرب الخمر ولو قطرة فمن اخذ بريحها وان زالت لبعد الطريق او سكران زال العقل بنبيذ التمر واقربه مرة ش اى لشرب الخمر او بالسكر بالنبيذ م او شهد به رجلان وعلم شربه طوعا يحد صاحيا فان اقر به او شهدا عليه بعد زوال الريح او تقيأها او وجد ريحها منه ش اى علم الشرب بان تقيأها او وجد ريح الخمر منه بلا اقرار او شهادة م او رجع عن اقراره بشرب الخمر او السكر او اقر سكران لا ش اعلم ان في الاقرار بعد زوال الريح لا يحد خلافا لمحمد رحمه الله فان التقادم عنده لا يمنع الاقرار كما في سائر الحدود وانما لا يحد عندهما لان حد الشرب انما يثبت باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولا اجماع الا برأي ابن مسعود رضي الله عنه لا يتم الاجماع وقد قال فان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه فبدون الرائحة لا يحد عنده فلا اجماع فلا دليل على وجوب الحد واعلم ان السكر عند ابي حنيفة في حق وجوب الحد ان لا يعرف شيئا حتى الارض من السماء وفي حق حرمة الاشربة ان يهذي وعندهما ان يهذي مطلقا واليه مال اكثر المشائخ وعند الشافعي ان يظهر اثره في مشيته وحركاته واطرافه م ولو ارتد هو لا تحرم عليه عرسه ش اعلم ان الاحكام الشرعية كصحة الاقرار والطلاق والعتاق جارية عليه زجرا له لكن ارتداده لا يثبت لانه امر حقيقي اعتقادي لا حسي فعند عدم العقل لا يثبت اعتقاد الكفر ولما لم يصح ارتداده لا يثبت توابعه كفسخ النكاح م

باب حد القذف

هو ان قذف محصنا ش اى حرا مكلفا مسلما عفيفا عن الزنا م بصريحه او زنأت في الجبل ش معناه زنيت في الجبل فانه كما جاء للصعود جاء للفاحشة ايضا وعند محمد رحمه الله لا يحد لان المهموز منه للصعود او مشترك والشبهة دارئة للحد قلنا حالة الغضب ترجح ذلك م او لست لابيك او لست بابن فلان ابيه في غضب ش اى قال لست بابن زيد الذي هو ابو المقذوف فقوله لابيه لفظ المصنف لا لفظ القاذف وقوله في غضب يتعلق بالالفاظ الثلثة ولست لابيك في غير الغضب يحتمل المعاتبة م او يا ابن الزانية لمن امه ميت محصنة حد ان طلب ش ليس المراد ان الطلب مقصور على المخاطب ثم ان طلب الولد حد ايضا م لا بلست بابن فلان جده او بنسبته اليه او الى خاله او عمه او رابه ش اى زوج امه فالجذاب

مجاز فلو نفى ابوته لا يحد وكذا لو نسبه اليه وكذا الخال والعم والراب م وقوله يا ابن ماء السماء وبانبطي للعربي

ش اذ لا يراد بهما نفي النسب بل التشبيه فيما يوصفان به م والطلب لقذف الميت للوالد والولد وولده

ولو محروما ش هذا عندنا واما عند الشافعي رح فحق الطلب لكل وارث فان حد القذف يورث عنده

وعندنا لا بل يثبت لمن يلحق به العار بنفي النسب وقوله وولده يشمل ولد البنت عند محمد رح خلافا لابي

وقوله ولو محروما اي ولد الولد مع وجود الولد والكافر والعبد خلافا لزفر رح وكالقاتل م ولا يطالب ابن

وابنه بقذف امه وليس فيه ارث وعفو واعتياض عنه ش هذا عندنا وعند الشافعي رح يجري

فيه الارث ونحوه بناء على ان حق العبد فيه غالب بناء على الاصل المشهور وهو ان حق العبد يغلب على

حق الله تعالى اذا اجتمعا لاحتياج العبد واستغناء الله تعالى ونحن نغلب فيه حق الله تعالى لان حق العبد

هو دفع العار راجع الى حق الله تعالى ايضا لان النسبة الى الزنا انما تكون سببا للعار لان الله تعالى حرمه م

فان قال يا زاني فرد بل انت حدا ولو قال لعرسه يا زانية فردت بقولها لا بل انت لاعن ش لانها قذفت الزوج فحد

وقذفها لا يوجب الحد بل اللعان وهي لم تبق اهلا للعان ثم لا بد من تقديم الحد لانه اقوى لانه ان قدم لم

يسقط اللعان لانها لم تبق اهلا له ان قدم اللعان لا يسقط الحد واذا رجحت تقديمه يقدم ويسقط اللعان

م وبزنيت بك هدرا ش اي قال لزوجته يا زانية فردت بقولها زنيت بك هدرا لان قول المرأة يحتمل

ان يكون تصديقا له يعني زنيت بك قبل النكاح ويحتمل ان يكون ردا يعني ان وجد مني زنى فهو ليس

الا بتمكيني اياك لاني ما مكنت غيرك وتمكيني اياك ليس بزنى فلا يكون لها دعوى اللعان لاحتمال المعنى الاول

ولا حد عليها لاحتمال المعنى الثاني م ولاعن ان اقر بولد فنفى وحد بعكسه ش لان النسب يثبت باقراره ثم بالنفي بعده قاذفا

فيجب اللعان اما ان نفاه ثم اقر به فقد اكذب نفسه فيجب الحد م والولد له فيهما ش اي ولد اقر به ثم نفاه وولد نفاه ثم اقر به يثبت نسبهما

منه لاقراره م ولا شيء بليس بابني ولا بابنك ش لانه نفي الولادة ولا يجب شيء م ولا حد بقذف من لها ولد لا اب له او لا

عنت بولد ش انما قال بولد لانها لو لاعنت بلا ولد فبقذفها يجب الحد والفرق بينهما انه وجد في الاول امارة

الزنا وهي الولد المنفي ولم توجد في الثاني م ولا بقذف من وطئ حراما لعينه كوطي في غير ملك من كل وجه

او من وجه كامة مشتركة او وطئ مملوكة حرمت ابدا كالامة التي هي اخته رضاعا ولا بقذف من

زنت في كفرها او مكاتبة مات عن وفاء ش اى لا حد بقذف مكاتب مات وترك ما لا يفي ببدل الكتابة لان الحد انما يجب بقذف امرئ في حرية هذا المكاتب اختلاف الصحابة رضي الله عنهم هـ وحد بقذف من وطئ حراما لعينه كوطئ عرسه حائضا او وطئ مملوكة حرمت موقتة كامة مجوسية او مكاتبة ش فان حرمة الاولى موقتة الى زمان الاسلام والثانية الى زمان العجز وعند ابي يوسف رح وطئ المكاتبة يسقط الاحصان هـ ومجوسي نكح امه فاسلما مستأمن قذف مسلما هنا ش اى حد بقذف مجوسي كذا وهذا عند ابي حنيفة رح خلافا لهما فان عنده لنكاح المحارم حكم الصحة فيما بينهم خلافا لهما قوله ومستأمن بالرفع عطف على الضمير المستتر في حد هـ وكفى حد لجنايات اتحد جنسها فان اختلف لا ش هذا عندنا وعند الشافعي رح ان اختلف المقذوف او المقذوف به وهو الزنا كما اذا قذف زيدا وعمرا او قذف زيدا بزنى ثم بزنى آخر لا يتحد اما اذا قذف زيدا بزنى واحد وكرر هذا القذف يتحد وهذا بناء على ان حق العبد فيه غالب عنده اما عندنا لما كان حق الله تعالى غالبا يتحد اذ المقصود الانزجار اما اذا اختلف الجنايات فالمقصود من كل واحد غير المقصود من الآخر فلا يتحد

فصل التعزير هـ وهو تاديب دون الحد واصله من العزر بمعنى الرد والردع هم اكثره تسعة وثلثون سوطا واقله ثلث ش لان التعزير ينبغي ان لا يبلغ الحد واقل الحد اربعون وهي حد العبد في القذف والشرب وابو يوسف رح اعتبر حد الاحرار وهو ثمانون ونقص عنها سوطا في رواية وخمسة في رواية هـ وصح حبسه مع ضربه واشده للزنا ثم للشرب ثم للقذف ش قالوا المقصود الانزجار بالتعزير وحد الزنا ثابت بالنص وحد الشرب ثبت باجماع الصحابة رضي الله عنهم وسببه متيقن وسبب حد القذف محتمل لاحتمال الصدق اي لم لحد القذف ثابت بالنص وهو قوله تعالى فاجلدوهم ثمانين جلدة وحد الشرب قيس على حد القذف هـ وعزر بقذف مملوك او كافر بزنا ومسلم بيا فاسق يا كافر يا خبيث يا سارق يا فاجر يا مخنث يا خائن يا لوطي يا زنديق يا لص يا ديوث يا قرطبان يا شارب الخمر يا آكل الربوا يا ابن القحبة يا ابن الفاجرة انت تاوي اللصوص انت تاوي الزواني يا من يلعب بالصبيان يا حرام زاده لا بيا حمار يا خنزير يا كلب يا تيس يا قرد يا حجام يا ابله واليه ليس كذلك يا مواجر يا بغا يا ناكس يا منكوس يا سخرة ومن حد او عزر فمات هدر دمه ولو عزر زوجته لترك زينة ش لا قيل القحبة من يكون همه الزنا فلا يجد اقوى القحبة في العرف افحش من الزانية لان

١٦٩

الزانية قد تفعل سرا و تانف منه و القحبة من تجاهر به بالاجرة و الفاجرة تلو قالبكل معصية فلا
حد به و لفظ حرام زاده معناه المتولد من الوطي الحرام و هو اعم من الزنا كالوطي حالة الحيض لكن في العرف
لا يراد ذلك بل يراد ولد الزنا و كثيرا ما يراد به الخبيث الخب فلهذا لا يجب الحد و المواجر يستعمل فيمن يواجر اهله
للزنا لكن معناه الحقيقي المتعارف لا يوذن بالزنا يقال اجرت الاجير مواجرة اذا جعلت له على فعله اجرة و لفظ بغا من
سكد القوم يتفوهون و لا يعرفون ما يقولون و الضحكة بوزن الصفرة من يضحك عليه الناس و بوزن الهمزة
من يضحك على الناس و كذا السخرة و نحوه و اعلم ان الالفاظ الدالة على القبائح لا تعد و لا تحصى في الحبات بذكر
بها ضابط يعرف به احكام جميعها فاقول قد عرفت ان نسبة المحصن الى الزنا توجب القذف فنسبة غير المحصن كالعبد
و الكافر الية لا توجب الحد لانحطاط درجتهما بل توجب التعزير لاشاعة الفاحشة و نسبة المحصن الى غير الزنا لا توجب
الحد العذف و هل توجب التعزير ام لا فان نسبه الى فعل اختياري محرم في الشرع و يعد عارا في العرف يجب التعزير
الا ان يكون متحققا للاشتراف فيما قلنا الى فعل اختياري احترازا عن الامور الخلقية فقد شتم في يا حمار
معناه الحقيقي غير مراد بل معناه المجازي كالبليد سلا و هو امر خلقي و كذا القرد يراد به قبح الصورة و كذا
يراد به سيئ الخلق الا انه يقال لانسان شريف النفس فكانه او علوي او رجل صالح فاما اهل الاترام فيعزرون
بجار الارذال اذ يتفوهون بامثال هذه الكلمات كثيرا و لا يبالون من يقال لهم و انما قلنا محرم في الشرع
احترازا عن افعال اختيارية لا تحرم في الشرع مع انه يعد عارا في العرف كالحجام و نحوه بما يحيد دلي الحجر و كذلك الفارسية
يا ناكس ان قيل للاشراف عزر و لغيرهم لا لانهم الا ان السوقية لا يبالون بافعال فيها الخسة و الدناءة و انما قلنا يعد عارا
في العرف احترازا عن افعال اختيارية محرمة شرعا و لا يعد عارا في العرف كاكل الربا و الغناء و اعمال الديوان في زماننا
ثم كيفية التعزير و كميته مفوض الى راي الامام فيراعي عظم الجناية و صغرها و حال القائل و المقول فيه **كتاب**
السرقة هي لغة الاخذ خفية و محلها مال محرز مملوك و هو شرط القطع و ان محل الفعل شرط للفعل لكونه ماخوذ
عنه خفاء البيع و نصابها قدر عشرة دراهم مضروبة اعلم ان المال المذكور مقدر بالنصاب
و هو مقدار عشرة دراهم مضروبة من فضة و عند الشافعي رحمه الله ربع دينار و عند
مالك ثلثة دراهم و حكمها القطع فان سرق بمكث شرط عند قبل النصاب مخرز بلا شبهة يقطع

احترازا عما يكون في الحرز شبهة كما اذا سرق من بيت ذي رحم محرم م شرط ان تثبت او صندوق او يحافظ
لجالس في طريق او مسجد عنده ماله وافر بها مرة ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف لا بد ان
يقر مرتين قياسا على الزنا فان كل اقرار بمثابة شاهد في الحد قلنا انما يشترط الاربعة في الزنا بالنص على خلاف
القياس فما سواه يبقى على الاصل وبان المرء مؤاخذ باقراره م او شهد رجلان وسألهما الامام كيف هي وما
ومتى هي واين هي وكم هي وممن سرق وبيناها قطع ش يسأل عما هي لانه ربما توهم انه لا يحتاج الى الخفية
كما في السرقة الكبرى اي قطع الطريق وعن كيف كانت هذه السرقة ليعلم انه اخرج او ناول من هو خارج وعن متى
كانت ليعلم انها تقادمت ام لا وعن اين كانت اي في دار الاسلام او دار الحرب وكم هي ترجع الى السرقة
والمراد المسروق فيسأل عن القيمة ليعلم ان المسروق كان نصابا ام لا وممن سرق ليعلم انه من ذي رحم محرم
ام لا م فان شارك جمع فيها واصاب كلا ش اي كل واحد م قدر نصاب قطعوا وان اخذ بعضهم ش اي
ان الاخذ صدر من بعضهم فقط م وقطع بالساج والقنا والابنوس والصندل والفصوص الخضر
والياقوت والزبرجد واللؤلؤ والاناء والباب المتخذين من الخشب ش انما عدت هذه الاشياء الا من جنس
الخشب والحجر المباحين في الصحارى والجبال فيتوهم انه لا قطع فيها م ولا بتافه يوجد مباحا في دارنا كخشب
وحشيش وقصب وسمك وصيد وزرنيخ ومغرة ونورة ولا بما يفسد سريعا كلبن ولحم وفواكه رطبة وثمر على شجر
وبطيخ ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله واما عند ابي يوسف رح يقطع في كل شيء الا في الطين والتراب والسرقين وعند الشافعي
لا يمنع القطع كون الشيء مباح الاصل كالحطب ولا كونه رطبا كالفواكه ولا كونه متعرضا للفساد كاللحم قلنا قول عائشة
كانت اليد لا تقطع في عهد رسول الله صلعم في الشيء التافه اي الحقير وقوله عم لا قطع في الطير وقوله عم لا قطع في ثمر ولا كثر م
وبما لم يحصد ش لعدم الحرز م ولا في اشربة مطربة ولا آلات لهو وصليب من ذهب او فضة وشطرنج ونرد ش لانه يتأول
للاراقة والكسر م وباب مسجد ش لعدم الاحراز خلافا للشافعي م ومصحف ش لانه يتأول اخذه للقراءة خلافا لابي يوسف
والشافعي م وصبي حر ش لانه ليس بمال م ولو محليين ش يرجع الى المصحف والصبي فان الحلية تبع وعند ابي يوسف ان بلغت الحلية النصاب
يقطع م وعبد كبير الا الصغير ودفتر الا الحساب ش لان اخذ العبد الكبير يكون غصبا او خداعا لا سرقة والمقصود من الدفتر ما فيه وهو
ليس بمال اما دفتر الحساب فالمقصود منه المال فهو كما يسرق لفائدة غير مالية م ولا في كلب وفهد وخيانة وخلس ونهب

171

ونحوه ومال العامة ش كما في بيت المال م ومال له فيه شركة ومثل حصته حالاً أو مؤجلاً ش أي كمال على الغريم دراهم مثلاً
كانت حالة أو مؤجلة فسرق مثلها م ولو سرق زيادة ش لأنه بمقدار حقه يصير شريكاً م وما قطع فيه ثم عاد ش أي الا يقطع لو سرقه
ثانياً شيء قطع فيه ثم رد إلى المالك ثم سرقه والحال أنه لم يتغير عن حاله وهذا عندنا وأما عند أبي يوسف والشافعي فيقطع لقوله عليه السلام فإن عاد
فاقطعوه ولنا أن عصمة المسروق قد سقطت على ما يأتي في مسألة القطع مع الضمان ثم إذا عاد المسروق إلى المالك فالعصمة إن عادت
فشبهة سقوطها أسقطت القطع وقوله عليه السلام فإن عاد أي إلى السرقة لا إلى المسروق لئلا يعارض
دليل سقوط العصمة على أنه مطعون طعنه الطحاوي م فإن تغير بسرقة وقطعها بالغزل قطع فيه م ومن سرق من
ذي رحم محرم منه ش سواء كان المال له أو للأجنبي للشبهة في الحرز م بخلاف ماله من بيت غيره
ش فإنه إذا سرق مال ذي رحم محرم من بيت أجنبي يقطع لوجود الحرز م ولا من رضيعه ش سواء سرق من بيتها
أو من بيت غيرها فإنه يقطع خلافاً لأبي يوسف لأن الرضعة قلما تشتهر فلا انبساط ولا يكفي إلا الإذن بالدخول
فيها فإنه يتحقق في الأخت رضاعاً م ولا من زوج أو عرس ولو من حرز خاص ش أيما كان [illegible] فيه
خلافاً للشافعي م ولا من سيده أو عرسه أو زوج سيدته ولا من مكاتبه ومختلس ومنتهب وخائن وحمام وبيت أذن في دخوله ش فإن
الإذن [illegible] واعلم أن الحرز بالحافظ اعتبار [illegible] بالمكان فإذا سرق في الحمام شيئاً وحافظه فلا قطع لأن الحمام
حرز وقد اختل بالإذن بالدخول ولا اعتبار بالحافظ فلا قطع بخلاف المسجد فإن للمسجد [illegible] م ولو [illegible] أو لم يخرجه
عن الدار أو دخل بيتاً [illegible] ش هذا عندنا وأما عند أبي يوسف والشافعي إذا أخرجه [illegible] فعليه القطع وإن دخل
الأمر [illegible] فعليه القطع وفي الذخيرة [illegible] إن الداخل الخارج [illegible] لا يقطع وفي رواية يقطع يداهما
م أو نقب فأدخل يده فيه وأخذ شيئاً ش هذا عندنا وعند أبي يوسف يقطع كما في الصندوق ومن البيت ترك الحرز على الكمال
الصندوق ولا يمكن ليس [illegible] م أو طر صرة خارجة من كم غيره ش هذا الحيل [illegible] الصرة [illegible] الكم أو نفس الكم
الكم وربطها من خارج [illegible] الدراهم [illegible] من الكم خارج [illegible] في الكم [illegible] الكم
[illegible] الدراهم في داخل الكم [illegible] الرباط من خارج [illegible] الرباط [illegible]
[illegible] النقيب [illegible] الرباط من داخل وذلك بأن يدخل يده في الكم فيقطع موضع الدراهم [illegible]
من الكم فيقطع [illegible] الرباط وهو خارج قطع لأنه إذا حل الرباط [illegible] في الكم فلا بد من أن يدخل

١٧٢

يده في الكم فيأخذ الدراهم وان حل الرباط وصرة الى الغنم لانه ادخل يده في الكم فحل الرباط فيبقى الدراهم خارج الكم فاخذها

من خارج وعند ابي يوسف يقطع في الوجوه كلها لان الكم حرز لهم او سرق جوالقا من قطار او حملا وقطع ان حفظ بترش قال

القائد والسائق والراكب لا يقصدون الا قطع المقاد لحفظ حتى لو كان هناك حافظ قطع ساق الجمل او الحمل عن اوام

تنش قال النوم على الحمل وتقريب حفظه او نشق الحمل واخذ منه شيئا تش فان الجوالق حرز او ادخل يده في صندوق غيره

او جيبه تش لان ادخال اليد في الكم لا الحمل الربا كما مر او اخرج من مقصورة دار فيها مقاصير اخرى او سرق في صورة

فيها تش اي ادمو كمدة بيته ونحوها فيها حجرا يسكن في كل منها انسان لا يتعلق به بالحجرة التي يسكن فيها غيره لا لا لدار التي صاحبها

واحد وبيوتها مشغولة بمتاعه وخدمه وبينهم ابنساطهم او القى شيئا من حرز في الطريق ثم اخذه او حمله على حمار فساقه

واخرجه من الحرز تش هذا عندنا واما عند الشافعي فيقطع سواء اخذه او تركه في الطريق وعند زفر لا قطع

في الالقاء ولا في الحمل فان الالقاء ليس باخراج كما وله من هو خارج وكما اذا القى ولم يأخذ قلنا اذا لم

يطرأ عليه يد حقيقة كان في حكم يده فلم يعتد بالاخذ على الخروج بخلاف ما اذا اختل بالتأويل وعدم الاخذ في مسئلة

الحمل سير الدابة بضاله اليه **فصل** في قطع يمين السارق من زنده ويحسم ثم رجله اليسرى ان عاد فان عاد ثالثا لا ويسجن

يتوب تش اما السجن فقط واما مع التعزير عند بعض مشائخنا وعند الشافعي يقطع يده اليسرى ثم رجله اليمنى لقوله عم من سرق

فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه ومذهبنا ما تواتر عن علي رض ولو كان الحديث صحيحا لما خالفه وما احتج

الصحابة بقوله والطحاوي وقد طعن في الحديث او هو محمول على السياسة ثم فلو كان يده اليسرى وابهامها او

اصبعاها او رجله اليمنى مقطوعة او شلاء او رده الى مالكه قبل الخصومة او ملكه بهبة او بيع او نقصت

قيمته من النصاب قبل القطع او سرق فادعى ملكه او احد السارقين وان لم يبرهن او لم يطالب مالكها

وان اقر هو بها فلا قطع تش لانه لو قطعت اليمنى وقوة البطش فائتة في اليسرى لزم تفويت جنس المنفعة وهو يحسم

وكذا ان كانت الرجل اليمنى مقطوعة او شلاء لانه اذا لم يكن للانسان يد ورجل في طرف اصلا فهو لا يقدر على المشي

واما من الطرفين فيضع الاصابع بطه فيكون تاما مقام الرجل الفائت واذا رد المسروق الى مالكه قبل الخصومة لا يكون

الدعوى فلا يظهر السرقة وعند ابي يوسف يقطع وانما قال ملكه بهبة ليعلم ان المراد الهبة مع القبض

وعند زفر والشافعي يقطع وكذا في نقصان القيمة يقطع عندهما وانما لا يقطع عندنا لان

فصل في كيفية القطع واثباته

١٧٣

استرداد المال الى المالك فيجعل باقيا تقديرا لاستيفاء القطع والرد الى ابن المسروق منه والى اخيه وعمه وخاله ومن في عياله وكذا الى امرأته او اجيره مشاهرة او عبده وكذا الى ابيه او

النصاب لما كان شرطاً يكون شرطاً عند ظهور السرقة وهو حال القضاء وقد ذكر في كتبنا انه لا يندفع القطع عند الشافعي
بمجرد دعوى السارق ان المسروق ملكه لانه لا يعجز سارق عن ذلك فيؤدي الى سد باب الحد ثم في الحجة خلاف هذا وصل بانه
صالحهما اي المالك في المال فكيف يقطع بجنايته غيره وقوله او لم يطالب اي لم يطالب المالك او ان قربها فلا قطع اي ان لم يطالب المالك
اي المسروق فلا قطع وان اقر السارق بالسرقة لانه لما كان الدعوى شرطاً لابد من مطالبة المدعي م فان سرق
وغاب احدهما فشهد على سرقتهما قطع الاخر وقطع بخصومة ذي يد حافظة كمودع وغاصب وصاحب ربوا ش اي بايع
دينار بدينارين وقبضهما فسرق من يده م ومستعير ومستاجر ومضارب وقابض على سوم الشراء ومرتهن وفي خصومة المالك
من سرق منهم ش اعلم ان الدعوى شرط لظهور السرقة ولقطع اليد وان كان من حقوق الله تعالى لانه لاشك ان
المسروق منه عرف بحقيقة الحال من الشهود وكذا من السارق المقر اذ يمكن ان يكون ملكاً للسارق بطريق الارث
او ملك الذي احتم ... غير عالم به فهي ترك المسروق منه الدعوى وكذا في غيبته مظنة عدم وجوب القطع لما في
المزنية وان كان فيها ترحماً لها لو كانت حاضرة ادعت ما يسقط الحد بخلاف اعتباره لان المزنية راضية بالزنا
فتكون متهمة في دعوى ما يسقط الحد فهذا هو الفرق الذي وعدنا في باب شهادة الزنا ثم عطف على
الضمير المسكن في قوله وقطع قوله م لا من سرق من سارق قطع ش اي لا يقطع بطلب المالك والسارق لو سرق
من سارق بعد القطع لما سياتي من سقوط عصمته م وقطع عبد اقر بسرقة فترد الى مالكها ش هذا عند ابي حنيفة
من غير تفصيل وعند زفر رح لا يقطع من غير تفصيل لان اقرار العبد بالحدود والقصاص لا يصح عنده وان كان
ماذونا فان الاذن لم يتناولها واما في رد المال فان كان ماذونا يصح فيرد المال وان كان محجوراً لا واما عندهما
فان كان ماذونا يقطع ويرد المال وان كان محجوراً فالمسروق ان كان هالكاً يصح اقراره لان الواجب ليس الا القطع
واقراره به صحيح وان كان قائماً فعند ابي حنيفة رح يقطع ويرد المسروق وعند ابي يوسف رح يقطع ولا يرد المسروق وعند محمد
لا يقطع ولا يرد ... لان ... اقراره بما يوجب تلف نفسه او اعضائه ... غير متهم ... [illegible]
فوق ضرر المولى وان تخالج في صدر ان خبث نفوس بعض المماليك يصل الى ... [illegible]
مواليهم فذلك شيء نادر لا يصلح ان يبنى عليه الاحكام ثم بعد ذلك الاصل عند محمد رح ان المال اصل والقطع تبع له
وثبوت المال بلا قطع من غير عكس واقرار العبد المحجور بالمال لا يصح فلا يثبت تبعه وهو القطع ولنا ان القطع ليس تبعاً لرد العين

رد المال ط ان المحل في القطع جزاء الفعل فابو يوسف لم يجعل احدهما تبعا للآخر فيعتبر اقراره في حق نفسه وهو القطع
لا في حق المولى وهو رد المال وابو حنيفة جعل الفعل اصلا لان المحال كالشروط م وما قطع به ان بقي رد والا لا
يضمن وان اتلف ش اي لا قال وان اتلف احترازا عن رواية الحسن عن ابي حنيفة انه يجب الضمان في الاستهلاك وعند
الشافعي يضمن في الهلاك والاستهلاك فعنده القطع والضمان يجتمعان لان الضمان بناء على عصمة المال ونحن
نقول بانتقال العصمة الى الله تعالى معناه ان المال كان معصوما حقا للعبد فاذا ورد عليه السرقة اوجب الشارع الحد
وهو حق الشرع فالجناية وردت على حق الشرع ففي حالة السرقة صار المال معصوما حقا للشرع فلم يبق معصوما بحق
العبد فلا يجب الضمان م ولا يضمن من سرق مرات فقطع بكلها او بعضها شيئا منها ش المسروق
منهم ان حضر واحد حتى كان القطع للكل لا يضمن لاحد اصلا وان حضر البعض حتى
قطع لاجلهم فكذا عند ابي حنيفة وعندهما يسقط ضمان من قطع لاجله م ولا قاطع يسار من امر بقطع
يمينه بشبهة ولو عمدا او قطع من شق ما سرق في الدار ثم اخرجه ش وانما يقطع اذا بلغ المشقوق نصاب السرقة
وعند ابي يوسف لا يقطع لان الثوب صار ملكا للسارق بسبب الخرق الفاحش لهما ان الاخذ ليس سببا للملك
وانما نقول بالملك ضرورة اداء الضمان لئلا يجتمع البدلان في ملك شخص واحد ومثله لا يورث الشبهة م
لا من سرق شاة فذبحها فاخرجه ش لان السرقة تمت على اللحم ولا قطع فيه م ومن جعل فا سرق دراهم او دنانير
قطع وردت ش هذا عند ابي حنيفة واما عندهما لا يجب ردها لان الصنعة متقومة عندهما فصارت شيئا
اخر م فان حمره فقطع فلا رد ولا ضمان وان سوده رد ش اي ان سرق ثوبا وصبغه احمر فقطع لا يجب رد الثوب
وان هلك فلا ضمان وعند محمد يأخذ الثوب ويعطي ما زاد الصبغ وان سوده رد عند ابي حنيفة لكون السواد
نقصان فلا ينقطع حق المالك وكذا عند محمد كما في الحمرة فان الصبغ لا يقطع حق المالك وعند ابي يوسف لا يرد فان
السواد زيادة كالحمرة

باب قطع الطريق

م من قصد معصوما على معصوم ش اي حال كون القاصد مكلفا
معصوما اي مسلما او ذميا م فاخذ قبل اخذ شيء وقتل حبس حتى يتوب ش اي يظهر فيه سيماء الصالحين م وان اخذ مالا او
يصيب منه نصاب السرقة قطع يده ورجله من خلاف وان قتل بلا اخذ قتل حدا لا قصاصا ش اي هذا القتل بطريق الحد لا بطريق القصاص
فذكر ثمرته هذا بقوله م فلا يعفوه ولي وان قتل واخذ فالامام مخير ان شاء قطع ثم قتل وصلب او قتل او صلب حيا ش فقوله او قتل عطف على قطع
اي ان شاء قطع ثم قتل وصلب وان شاء قتل وصلب حيا من غير قطع م ويبعج برمح حتى يموت ش اي يشق البطن

ايام وما اخذه تلف لانه لا يضمن ش اي اذا قتل قاطع الطريق فلا يجب ضمان ما اتلف كما في السرقة اذا قطع م ويقتل
احدهم حدا ش اي ان باشر القتل احدهم يجب الحد على الجميع م وحجر وعصا لهم كسيف فان جرح واخذ قطع وهدر
جرحه وان جرح فقط او قتل عمدا فتاب ش اي تاب قبل ان يوخذ م او كان منهم غير مكلف او ذو رحم محرم
من المارة او قطع بعض المارة على البعض او قطع الطريق ليلا او نهارا بمصر او بين مصرين
فلا حد والولي قوده او ارشه وعفوه ش اي في الصور المذكورة لا يجب الحد بل ان كان القتل عمدا فللولي القود وان كان خطأ
فالدية ويكون للولي العفو وعند ابي يوسف رح اذا كان بعضهم غير مكلف اي صبيا او مجنونا فباشر العقلاء
يحد الباقون اما في المصر او بين المصرين اذا كانا قريبين كالكوفة والحيرة بحيث يلحقه الغوث غالبا ففيه
خلاف الشافعي رح وعند ابي يوسف رح اذا قاتلوا نهارا بالسلاح يحد وكذا في الليل سواء كان بالسلاح او
غيره م وفي الخنق دية ومن اعتاده قتل به سياسة ش الخنق من صور القتل بالمثقل وفيه القصاص
عند غير ابي حنيفة رح

كتاب الجهاد

هو فرض كفاية بدءا ش اي ابتداء وهو ان يبتدئ المسلمون
بمحاربة الكفار م ان قام به بعض سقط عن الباقين فان تركوا اثموا الا على صبي وعبد وامرأة واعمى ومقعد
واقطع وفرض عين ان هجموا فتخرج المرأة والعبد بلا اذن ش فانه اذا هجم الكفار على ثغر من الثغور يصير
فرض عين على من كان يقرب منه وهم يقدرون على الجهاد اما على من وراءهم فاذا بلغهم الخبر يصير فرض عين عليهم اذا احتيج اليهم
بان خيف على من كان يقرب منهم بانهم عاجزون عن المقاومة او بان لم يعجزوا ولكن تكاسلوا الى ان يصير فرض عين على جميع
اهل الاسلام شرقا وغربا هذا نظير صلوة الجنازة تجب اولا على جيرانه دون من هو بعيد عن الميت فان قام بها الاقربون
او بعضهم سقط عن الكل وان بلغ الى الابعدين ان الاقربين ضيعوا حقه فعلى الابعدين ان يقوموا بها فان ترك الكل اثم الكل
من بلغ اليه خبر موته بعينه ثم م وكره الجعل ان وجد فيء ش لان الجعل ما يحمل العامل على عمله والمراد انه اذا كان
في بيت المال شيء لا يجعل الامام على ارباب الاموال شيئا من غير طيب انفسهم ليتقوى به الغزاة اما اذا لم يكن فيه شيء فيفعل ذلك
م وان حوصروا ش اي الكفار بان حاصرهم المسلمون م دعوا الى الاسلام فان ابوا فالى الجزية فان قبلوا فلهم ما لنا وعليهم ما علينا ش
اعلم انه لا يراد هذا الحكم على العموم حتى يدل على انه يجب عليهم من العبادات وغيرها ما يجب علينا لان الكفار لا يخاطبون بالعبادات
عندنا واما عند من يقول بانهم مخاطبون فالذمي غير مخاطب بها لكن قبوله عنده قبول الجزية لانا امرناهم بالعبادات كما امرنا المسلمين

١٧٦

المسلمين بل يراد انه يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم اذا تعرضنا لدمائهم واموالهم او تعرضوا لدمائنا واموالنا ما يجب لبعضنا على بعض عند

التعرض وذلك لان قبل قبول الجزية كنا نتعرض لدمائهم واموالهم وكانوا يتعرضون لدمائنا واموالنا فبقبول الجزية تغير الا

الزوال عنه التعرض ويؤيد ذلك انهم حملوا الدليل على هذا الحكم قول علي رضي الله عنه انما بذلوا الجزية ليكون دماؤهم

كدمائنا واموالهم كاموالنا ﻫ ولا يقاتل من لم تبلغه الدعوة وندب تقديم الدعوة اي ندب تجديد الدعوة

لمن بلغته فان ابوا اي عن الجزية ﻫ حوربوا بمنجنيق وتحريق وتغريق ورمي وان هم مسلم وتترسوا بهم

لا بنية وقطع شجر وافساد زرع بلا غدر وغلول ومثلة الغلول الخيانة في المغنم والغدر الخيانة ونقض العهد وقيل اي حرم الحرب

خدعة فتنبيه على الناس التفرقة بين الغدر وبين خدعة الحرب فانه لما دام الحرب قائمة لا يحرم الخداع بان يريهم انا لا نحاربهم

في هذا اليوم حتى امنوا فنحاربهم فيه او نذهب الى صوب آخر حتى غفلوا فنأتيهم بياتا ونحو ذلك بخلاف ما اذا اجري بيننا وبينهم

قرار على ان لا نحارب في هذا اليوم حتى امنوا فانه لا يجوز المحاربة لانه استيمان وعهد فالمحاربة نقض العهد وهذا ليس

من خداع الحرب بل خداع في حال السلم فيكون غدرا والغلول السرقة من المغنم والمثلة اسم من مثل به يمثل مثلا

كقتل يقتل قتلا اي نكل به معناه جعله نكالا وعبرة لغيره مثل قطع الاعضاء وتسويد الوجه ... المثل بالقتيل

اي قطع انفه ومثلة العرنيين نسخت بقوله لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا وفي المثلة تغيير خلق الله تعالى ﻫ وقتل

غير مكلف وشيخ فان واعمى ومقعد وامرأة الا ملكة او مقاتلا منهم او ذا مال يحث به او رأي في حرب فيمنع عن

نفسه اي لا يقتل الابن الاب الكافر ابتداء وهو احتراز عما اذا قصد الاب قتله بحيث لا يمكنه دفعه الا بقتله فانه لا بأس بقتله

وقوله فيقتله بالنصب اي لان يقتله غيره فالفعل المضارع ينتصب بان مقدرة بعد الفاء اذا كان ما قبلها سببا لما بعدها

اي بعد عدة اشياء منها النفي فيمتنع ان يصح عدم قتل الابن اياه سببا لقتل غير الابن اياه بان يشغله ويلبسه ليجيء

آخر فيقتله ﻫ وحرم اخراج مصحف وامرأة الا في جيش يؤمن عليهم وصلح لو خيرا او بعوض منهم ما لم الا لنا به حاجة

وبنبذ ان هو انفع فقوله المتن لفظ كان مضمر في قوله ان خيرا والا بنبذ به حاجة وبنبذ ان هو انفع النبذ نقض

المصالحة مع اخبارهم بذلك ﻫ وقتل بلا نبذ لو خانوا ابتداء ... قبل نبذ ان بدأوا بالخيانة ﻫ وصولح المرتد الا

ولا ردان اخذنا ... يعني يجوز لنا ان نصالح المرتد ولا نعجل في قتله لان اسلامه مرجو لكن لا ناخذ منه شيئا لانه يكون جزية

ولا يجوز اخذ الجزية من المرتد لكن لو اخذنا لا نرد اليه لانه مال غير معصوم ﻫ ولا يباع سلاح وخيل

ولا شيء لغنيهم م وذكر الله تعالى للتبرك وسهم النبي ع م سقط بموته كالصفي ش هذا عندنا اما عند الشافعي
فيقسم على خمسة اسهم سهم الرسول ع م للخليفة عنده وبموته كما سقط الصفي فانه كان النبي ع م ان يصطفي لنفسه شيئا من الغنيمة وسهم
ذوي القربى للفقراء بني هاشم وبني المطلب اعلم ان النبي ع م وهو محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف وكان
لعبد مناف اربعة بنين هاشم والمطلب وعبد شمس ونوفل ولما قسم رسول الله ع م غنائم خيبر قسم خمس ذوي القربى بين
بني هاشم وبني المطلب وكان عثمان من اولاد عبد شمس وجبير بن مطعم من اولاد نوفل كلما رسول الله ع م فقال لا ننكر
فضل بني هاشم لمكانك الذي وضعك الله فيهم ولكن نحن واصحابنا من بني المطلب اليك في النسب سواء فما بالك
اعطيتهم وحرمتنا فقال ع م انهم لم يفارقوني في الجاهلية ولا في الاسلام وشبك بين اصابعه ولنا انه يقسم
كما قسم النبي ع م ونحن نقول لم علل رسول الله ع م بصحبتهم ونصرتهم اياه فلم يبقوا بعده ع م فيستحقون بعده ع م
بالفقر حيث قال عوضكم منها بخمس الخمس ولما كان عوضا عن الزكوة يستحق من يستحق الزكوة وقد نقل عن الخلفاء
الراشدين انهم كانوا يقسمون على نحو ما قلنا وكان عمر رض يعطي فقراءهم م ومن دخل دارهم فاغار خمس الا من لا منعة له
ولا اذن ش لان الخمس انما يوخذ من الغنيمة والغنيمة ما اخذ من الكفار قهرا وهذا بالمنعة فان لم يكن له منعة
لكن وجد اذن الامام فهو في حكم المنعة لان الامام بالاذن التزم نصرته م وللامام ان ينفل وقت القتال حثا
فيقول من قتل قتيلا فله سلبه ش النفل اعطاء شيء زائد على سهم الغنيمة والترغيب بالنفل على الزيادة قوله من قتل
قتيلا فله سلبه سماه قتيلا لقربه الى القتل م او لسرية جعلت لكم الربع بعد الخمس ش اي بعد ما رفع الخمس جعلت
لكم الربع الباقي او ثلثه او نحو ذلك م ولا بعد الاحراز ههنا ش اي بدار الاسلام لانه صار ملكا للغانمين
م الا من الخمس والسلب ما معه حتى مركبه وما عليه وهو للكل ان لم ينفل ش خلافا للشافعي رح فان السلب عنده
للقاتل ان كان من اهل ان يسهم له وقد قتله مقبلا لقوله عليه السلام من قتل قتيلا فله سلبه ونحن نحمل
هذا على التنفيل لا على وضع الشريعة

م باب استيلاء الكفار

اذا سبى بعضهم بعضا واخذوا
مالهم او بعير ند اليهم او غلبوا على مالنا واحرزوه بدارهم ملكوه ش هذا عندنا واما عند الشافعي رح لا يملك
الكفار مالنا بالاستيلاء لما ذكر في اصول الفقه ان النهي عن الافعال الحسية يوجب القبح لعينه والقبح لعينه لا يفيد
حكما شرعيا وهو الملك قلنا انما يملكون لان الاستيلاء ورد على مال غير معصوم في زعمهم وليس لنا ولاية الالزام

المتى فی حق الدیۃ اذا العصمۃ انما کانت ثابتۃ ما دام محرزا بدارنا لیتمکن من الانتفاع فاذا زال الاحراز سقط العصمۃ م

لانہا او مدبرا او ام ولد او مکاتبا او عبدا ابقا اذا اخذوہ ش انما قال وان اخذوہ لان الخلاف فیما اخذوہ وقہروہ

وقیدوہ ففی ہذہ الصورۃ لا یملکونہ عند ابی حنیفۃ خلافا لہما لکن ان لم یاخذوہ وقہروہ لا یملکونہ اتفاقا لہما ان عصمتہ

کانت لحق المولی وقد زالت نفسہ فصار مباحا وقع فی ایدیہم ولہ ان العصمۃ التی کانت لحق المولی ما زالت ظہرت عصمتہ

التی قد کانت باعتبار الآدمیۃ فصار معصوما کالاحرار فلا یملکونہ م ویملک بالغلبۃ حرہم وما ہو ملکہم

ومن وجد منا ملہ ش ای فی ید الغانمین مما غلبنا علیہم ولم یذکرہ ہذا لانہ یفہم من قولہ م اخذہ

بلا شئ ان لم یقسم ش ای بین الغانمین م وبالقیمۃ ان قسم وبالثمن ان شراہ منہم تاجر وان اخذ ارش

عینہ مفقوءۃ ش ای ان فقئت عینہ فی ید التاجر فاخذ ارشہ فالمالک القدیم یاخذہ بکل الثمن ان شاء ولا یحط

من الثمن شئ بازاء ما اخذ من الارش م فان اسر عبد فبیع ثم وکذا فللمشتری الاول اخذہ من الثانی

بثمنہ ثم للسید بہ اخذہ منہ بثمنین وقیل اخذ الاول لا ش عبد اسر من زید فاشتراہ عمرو بمائۃ ثم اسر من عمرو

فاشتراہ بکر بمائۃ فعمرو یاخذہ من بکر بمائۃ ثم یاخذہ زید من عمرو بمائتین لانہ قام علی عمرو بمائتین ولو لم یاخذہ عمرو فلیس

لزید ان یاخذہ من بکر لان بکر المشتری عبد اسر من عمرو ولیس مما اشتراہ عمرو فلو اخذہ زید من بکر لضاع الثمن الذی اعطاہ

عمرو فلا یاخذہ زید قبل اخذ عمرو م فلو ابق عبد فاخذہا الکفار فشتراہا منہم رجل اخذ العبد مجانا وغیرہ

بالثمن ش لما انہم لا یملکون العبد الآبق م وعتق عبد مسلم شراہ مستامن ہہنا وادخلہ لہم ش عند ابی

حنیفۃ وعندہما لا یعتق لانا لو ان یجبر دارنا علیہم فلہ ان الاولی لنا علیہ فیقی عبدا فی ایدیہم قلنا اذا

زالت ولا یہ الجبر اقیم الاعتاق مقامہ تخلیصا للمسلم عن ایدی الکفار م کعبدلہم اسلم ثمہ فجاءنا او ظہرنا علیہم باب

المستامن ہو نیتہم مسلم دخل دارہم بامان وکافر دخل دارنا بامان م لا یتعرض تاجرنا ثمہ لدمہم وما لہم الا اذا

ملکہم مالہ او حبسہ او غیرہ بعلمہ ما اخرجہ ش ای بطریق التعرض م ملکہ ملکا حراما فیتصدق بہ ش وانما یملکہ

لانہ ظفر بمال مباح وانما کان حراما للغدر م فان ادانہ حربی ش ای باع نسیئۃ او اوجب الدین فی ذمۃ التاجر او دانہ

او غصب احدہما من الآخر وجاءنا لم یقض لاحد ہما بشئ ش لانہ لا ولایۃ لنا علی المستامن م وکذا لو فعل ذلک حربیا

وجاءنا مستامنین ش لانہ لا ولایۃ علیہما م وان جاءا مسلمین قضی بینہما بالدین لا بالغصب ش لان الادانۃ وقعت

فيهما لتراضيهما بخلاف الغصب لانه لا تراضي ولا عصمة م فان قتل مسلم مستامنا من مسلم ثمة عمدا او خطاء ودى
من ماله وكفر للخطاء ش لانه لم يوجب القصاص وقت القتل لتعذر الاستيفاء الا بالمنعة فيجب الدية لوجود
العصمة في ماله لا على العاقلة اذ الوجوب عليهم باعتبار النصرة والتقصير في الصيانة الواجبة عليهم وقد سقط
ذلك بتباين الدارين م وفي الاسيرين كفر فقط في الخطاء ش اي لا يجب شيء الا الكفارة في الخطاء عند ابي حنيفة
وعندهما تجب الدية في العمد والخطاء لان العصمة لا تبطل بالاسر كما لا تبطل بالاستيمان وله ان الاسير صار تبعا لهم بقهرهم
اياه فيبطل الاحراز فسقط العصمة المقومة وهي ما يوجب المال عند التعرض فلم تجب الدية لا في العمد ولا في الخطاء
لكن العصمة المؤثمة وهي ما يوجب الاثم عند التعرض باقية فيجب الكفارة في الخطاء م ولا يمكن الحربي هنا سنة وقيل
ان اقمت هنا سنة او شهرا نضع عليك الجزية فان رجع قبل ذلك ش جزاء الشرط محذوف اي فبها
او نحوه م والا فذمي لا يترك ان يرجع ش اي ان لم يرجع قبل المدة المضروبة فهو ذمي واعلم ان الاسير [illegible]
يتوهم ان الا للاستثناء ولم يعلم انه كان مع لا ادغم احديهما في الاخرى م كما لو اشترى ارضا فوضع عليه خراجها ش
اي لو اشترى المستامن ارض خراج فوضع عليه خراجها يصير ذميا لانه اذا التزم المقام في دارنا ولا يصير ذميا بمجرد الشراء
لانه ربما يشتريها للتجارة م وعليه جزية سنة من وقت وضع الخراج او نكحت حربية ذميا هنا وفي عكسه لا ش اي ان نكح
الحربي ذمية لا يصير الزوج ذميا اذ يمكن ان يطلقها ويرجع بخلاف الاول حيث صارت تبعا للزوج م فان رجع المستامن الى
داره حل دمه فان اسر او ظهر عليهم فقتل سقط دين كان له على معصوم ش او مسلم او ذمي م وديعته له عند معصوم ش اي صارت
فيئا كلها وديعة عند معصوم في دارنا م وان مات او قتل بلا ظهور عليهم فهما لورثته ش اي دين كان له على معصوم او وديعة له عند
ذلك لان اليد باقية في ماله فيرد عليه ان كان حيا وعلى ورثته ان مات او قتل بلا غلبة لكن لو قتل بعد ظهورنا عليهم صار ماله غنيمة
لتبعيته م حربي هنا وله ثمة عرس واولاد وودائع مع معصوم وغيره فاسلم هنا ثم ظهر عليهم فكله فيء ش اما العرس والاولاد
الكبار فلعدم التبعية واما غير ذلك فلانه ليست في يده حكما م فان اسلم ثمة فجاء فظهر عليهم فطفله حر مسلم وودائعه
مع معصوم له وغيره فيء ش فقوله ودائعه مبتدأ ومع معصوم صفته وله خبر اي للحربي الذي اسلم م ومن اسلم ثمة ولم يهاجر الينا فقتله
مسلم لا شيء عليه الا الكفارة للخطاء ش اي ولم يخرج الى دار الاسلام فان كان القتل عمدا فلا شيء وان كان خطاء لا يجب الا الكفارة وعند الشافعي
يجب القصاص في العمد والدية في الخطاء م وانما الامام دية مسلم لا ولي له ش اي مسلم قتل خطاء ولا ولي له م ومستامن

١٨١

سلم حيث لا من عاقلة قاتله خطأ ش اى جاء حربى بامان فاسلم ولا ولى له فقتل خطأ فالامام يأخذ الدية من عاقلة قاتله م وقتل واخذ الدية فى عمد والعفو ش اى ان كان القتل عمدا فالامام بالخيار اما ان يقتل او يستوفى القصاص او يأخذ الدية لكن لا ولاية للمعفو م

باب الوظائف

ارض العرب وما اسلم اهله او فتح عنوة وقسم بين جيشنا والبصرة عشرية والسواد وما فتح عنوة واقر اهله عليه او صالحهم خراجية ش ارض العرب ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن بمهرة الى حد الشام وسواد العراق ما بين العذيب الى عقبة حلوان من الثعلبية ويقال من العلث الى عبادان م ومواتا احيى يعتبر بقربه و خراجه وضع عمر رضى الله عنه على السواد لكل جريب يبلغه الماء صاع من بر او شعير ودرهم ولجريب الرطبة خمسة دراهم ولجريب الكرم والنخل متصلة ضعفها والمراد كرم او نخل عشرة دراهم وبستان لا يطيق ش الجريب ستون ذراعا فى ستين ذراعا وفى كتب الفقه ذراع الكرباس سبع قبضات وذراع المساحة سبع قبضات فوق كل قبضة اصبع قائمة م وعند الحنابلة الذراع اربعة وعشرون اصبعا والاصبع ست شعيرات مضمومة بطون بعضها الى بعض م ونصف الخارج نهاية الطاقة ونقص ان لم تطق ونقيضها ولا يزاد ان طاقت على توظيف عمر و جاز عند محمد وبالخراج المنقطع الماء عن ارضه وغلب عليها او اصابه آفة ويجب ان عطلها مالكها ويبقى ان اسلم المالك او اشترى مسلم والعشر فى خارج ارضه ش اى ارض الخراج ومن لعشر عند الشافعى يجب م ويتكرر العشر بتكرر الخارج ش بخلاف الخراج فانه لا يتكرر واعلم ان الخراج نوعان خراج موظف وهو الوظيفة المعينة التى توضع على الارض كما وضع عمر رضى الله عنه على سواد العراق وخراج المقاسمة كربع الخارج وخمسه ونحوهما فالذى لا يتكرر هو الموظف اما خراج المقاسمة فيتكرر كالعشر

فصل الجزية

اعلم ان الجزية نوعان جزية وضعت بالتراضى فتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق وجزية يبتدئ الامام وضعها اذا غلب عليهم م وما وضعت بصلح لا يغير وحين غلبوا واقروا على املاكهم توضع على كتابى ومجوسى ووثنى عجمى ظهرا ش فيه خلاف الشافعى رحمه الله فانه لا توضع عليه عنده م بكل سنة ثمانية واربعون درهما ش باخذ فى كل شهر اربعة دراهم م وعلى المتوسط نصفها وعلى فقير يكسب ربعها ش وعند الشافعى رحمه الله يوضع على كل حالم وحالمة دينار الفقير والغنى سواء م لا على وثنى عربى فانه ليس عليه جزية وطفل ع والمرتد ولا يقبل منهما ش اى من الوثنى العربى والمرتد م الا الاسلام او السيف ش وعند الشافعى رحمه الله يسترق مشركو العرب م والاعمى راهب لا يخالط ش وعند ابى يوسف رحمه الله يوضع وهو رواية عن محمد عن ابى حنيفة رحمه الله م وتوضع على كادح قادر على العمل م وصبى وامرأة ومملوك واعمى وزمن ش وعند ابى يوسف رحمه الله تجب اذا كان له مال

م وفقير لا يكسب شـ وعند الشافعي رح يؤخذ منهم ويسقط بالموت والاسلام شـ حتى ان التابع منهم ونيل اخذ

بالتكرار فـ هذا عند ابي حنيفة رض والا ... م والصحيح ... هنا لهم اعادة المتهدمة وتميز الذمي اما في زيه

ومركبه وسرجه وسلاحه فلا يركب خيلا ولا يعمل بالسلاح ويظهر الكستيج شـ وهو خيط غليظ بقدر الاصبع من

الصوف يشده الذمي على وسطه وهو غير الزنار من الابريسم م ويركب على سرج كالاكاف ويميز نساؤهم في الطرق

والحمام ويعلم على دورهم لئلا يستغفر لهم ونقض عهده ان غلب على موضع لحربنا او لحق بدارهم فصار كمرتد في

الحكم بموته بلحاقه لكن بواسمه يسترق ... لا ان امتنع عن الجزية او زنى بمسلمة او قتلها او سب النبي عم شـ وقيل

سب النبي عم ينقض العهد ويؤخذ من مال تغلبي وتغلبية ضعف زكوتنا ومن مولاه الجزية والخراج شـ حتى لا يزاد فانه يؤخذ من

ضعف زكوتنا وهو الخمس في الاراضي مع نصف العشر في غيرهما مما يجب فيه الزكوة م كمولى القرشي شـ فانه يؤخذ منه الجزية والخراج فقط

مولى ... انما يعمل به في حرمة الصدقة فيعتبر مولى الهاشمي كالهاشمي في هذا الحكم لان الحرمة تثبت بالشبهات ثم ...

الجزية والخراج او مال التغلبي وهديتهم للامام وما اخذ منهم بلا حرب مصالحنا كسد ثغور وبناء قنطرة وجسر

القنطرة ما يكون مركبا والجسر خلافه مثل ان يبنى السفن م وكفاية العلماء والقضاة و

العمال ورزق المقاتلة وذراريهم ومن مات في نصف السنة حرم من العطاء شـ فانه صلة

فلا يملك قبل القبض ويسقط بالموت واهل العطاء في زماننا القاضي والمفتي والمدرس م

باب المرتد

من ارتد والعياذ بالله عرض عليه الاسلام وكشفت شبهته فان استمهل حبس ثلثة

ايام فان تاب والا قتل شـ اى ان تاب ... قتل ومعنى فيها اى في الخصلة الحسنة ... وكلمة الا

وان ... م وهي شـ اى التوبة م بالتبري عن كل دين سوى دين الاسلام او عما انتقل

اليه وقتله قبل العرض ترك ندب بلا ضمان شـ لانه استحق القتل بالارتداد وعند

الشافعي رح يجب ان يمهله الامام ثلثة ايام ولا يحل قتله قبل ذلك م ويزول ملكه عن ماله موقوفا

فان اسلم عاد وان مات او قتل او لحق بدار الحرب وحكم به عتق مدبره وام ولده وحل دين عليه شـ فانه حكم باللحاق ...

وعند الشافعي رح ماله فيء ... م وكسب اسلامه لوارثه المسلم وكسب ردته فيء شـ هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما

كلاهما او الآتية للمسلم وعند الشافعي هو كلاهما فيء م وقضى دين كل حال من كسب تلك ش

اي دين حال الاسلام يقضى من كسب حال الاسلام ودين حال الردة من كسب حال الردة

م وبطل كلامه وذبحه وصح طلاقه واستيلاده ش فانه لما انفسخ النكاح بالردة فتكون المراة

معتدة فان طلقها يقع وكذا اذا ارتد ثم عاد وطلقها فاسلما معا فانه لم ينفسخ النكاح فيقع الطلاق

م وتوقف مفاوضته وبيعه وشراؤه وهبته واجارته وتسليمه وتدبيره وكتابته ووصيته فان اسلم نفذ وان

مات او قتل او لحق بدارهم وحكم به بطل ش اعلم ان النكاح والذبح باطلان اتفاقا والطلاق والاستيلاد

صحيحان اتفاقا والمفاوضة موقوفة اتفاقا والباقي موقوف عند ابي حنيفة رح ونافذ عندهما م فان جاء مسلما

قبل الحكم فكانه لم يرتد وان جاء بعده وماله مع وارثه اخذه ولا تسترد مهرة ش خلافا للشافعي رحمه الله م وتحبس

حتى تسلم وصح تصرفها وكسبها لورثتها فان ولدت امته فادعاه فهو ابنه حر ويرثه في المسلمة مطلقا ان مات او لحق

بدارهم وكذا في النصرانية اذا جاءت به لاكثر من نصف حول منذ ارتد ش قوله مطلقا اي سواء كان بين الارتداد

والولادة اقل من ستة اشهر او اكثر لان الولد يتبع خير الابوين دينا فيتبع الام فيكون مسلما والمسلم يرث من المرتد

واما اذا كانت الام نصرانية فان كان بين الارتداد والولادة اقل من ستة اشهر يرث وان كان اكثر من ستة اشهر

لا يرث لان الولد يتبع الاب هاهنا لان الاب مجبر على الاسلام فيكون اقرب الى الاسلام من النصرانية م وان

لحق بماله ش اي لحق بدار الحرب مع ماله م فظهر عليه فهو فيء فان رجع فلحق ثانيا بماله ش اي لحق بدار الحرب

بلا ماله وحكم القاضي بلحاقه ثم رجع ثم لحق بدار الحرب مع ماله م فظهر عليه فهو لوارثه قبل قسمته ش اي قبل قسمته

بين الغانمين لان القاضي اذا حكم بلحاقه فكان الوارث كالمالك القديم فكان اولى م فان قضي بعبده لابنه

فكاتبه فجاء مسلما فبدلها والولاء للاب ش البدل مضاف الى الابن ونحو صفة للمرتد اي لحق بدار الحرب ولانه ينتقل

نقض كتابته اي كتابة الابن فجاء اي فجاء الاب المرتد فانما كان البدل للاب والولاء له لان الكتابة وقعت جائزة

والابن خليفة الاب فاذا جاء الاب مسلما صار الابن كالوكيل من الاب فالبدل والعتق والولاء له م ومن

قتله مرتد خطاء فلحق او قتل عند ثبته في كسب الاسلام ش لان الدية لا تكون على العاقلة لعدم النصرة فتكون في

ماله يعني ... ويكون في كسب الاسلام لان كسب الردة فيء عندهما في الكسبين م ومن قطع يده عمدا فارتد والعياذ بالله

ومات منه او لحق بدار الحرب فجاء مسلما فمات ضمن القاطع نصف الدية في ماله لوارثه ش لان القطع حل محلا

معصوما والسراية حلت محلا غير معصوم فاعتبر القطع لا السراية فيجب نصف الدية وانما يجب في ماله لان العاقلة لا تتحمله

العاقلة وانما لا يجب القصاص لوجود الشبهة وهو الارتداد وقوله او لحق اي لحق بدار الحرب فتقضى به م وان اسلم

هنا فمات ضمن كلها ش اي فمات من ذلك القطع وانما يجب كل الدية لكونه معصوما وقت القطع ووقت السراية وكذا او

السراية هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وعند محمد رح يجب النصف ههنا لان الارتداد اهدر السراية فلا ينقلب

بالاسلام الى الضمان م مكاتب ارتد ولحق فاخذ بماله فقتل فبدله لسيده وما بقي لوارثه م جان ارتدا ولحقا

فولدت ثم الولد فظهر عليهم فالولدان فيء والاول يجبر على الاسلام لا ولده ش وفي رواية الحسن رح

يجبر ولد الولد ايضا وهذا بناء على ان ولد الولد لا يتبع الجد في الاسلام في ظاهر الرواية وتبعه

في رواية الحسن رح م وصح ارتداد صبي يعقل واسلامه ويجبر عليه ولا يقتل ان ابى ش هذا عندنا

وعند الشافعي وزفر رح لا يصح ارتداده ولا اسلامه ولنا ان عليا رضي الله عنه اسلم في صباه وصحح النبي عم اسلامه

وافتخاره بذلك مشهور حيث قال سبقتكم الى الاسلام طرا غلاما ما بلغت اوان حلمي م

باب البغاة

قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الامام دعاهم الى العود وكشف شبهتهم فان تحيزوا مجتمعين حل لنا قتالهم بدأ

ش اي انحازوا اي مالوا الى فئة من المسلمين ليستعينوا بهم واجتمعوا الكل واحيزا اي كانوا في حيز

حل لنا قتالهم بدأ خلافا للشافعي رح فان قتل المسلم لا يجوز ابتداء ونحن نقول الحكم يدار على دليله وهو تعسكرهم

واجتماعهم فان حصل العلم الان بين وافر بالامكان فيتم شرهم م ويجهز على جريحهم ش اي يتمم على الجريح

اثر قتله وفيه خلاف الشافعي رح ايضا م ويتبع موليهم ان لهم فئة ش اي ان كان لهم فئة وفيه خلاف الشافعي

ايضا م ومن لا فلا ش اي من لا فئة له لا يجهز عليهم حال كونه جريحا ولا يتبع حال كونه موليا لانه لا يخاف لحوقه بالفئة

فلا ضرورة في قتله م ولا يقتل اسيرهم ولا يسبى ذريتهم ويحبس مالهم ان يتوبوا ويستعمل سلاحهم وخيلهم عند الحاجة ش خلافا للشافعي

رح م ولا يجب شيء بقتل باغ مثله ان ظهر عليهم ش لان ولاية الامام منقطعة عنهم م وان غلبوا على مصر فقتل رجل من اهله

فظهر عليهم قتل به ش هذا اذا لم يجر البغاة في ذلك المصر احكامهم فحينئذ لا تنقطع ولاية الامام عن ذلك

المصر فتجري احكامهم م وباغ قتل عادلا مدعيا حقيته يرثه ش هذا عند ابي حنيفة

١٨٥

وعند محمد رح وعند ابي يوسف والشافعي لا يرث الباغي العادل سواء ادعى حقيته او اقرانه على الباطل

م كنفسه ش كما يرث العادل الباغ اذا قتله م فانه اقرانه على الباطل لا ش اي ان اقر الباغي انه على الباطل

لا يرثه م وبيع السلاح من رجال علم انه من اهل الفتنة كره والا فلا

كتاب اللقيط

م هو لغة ما يرفع من الارض وشرعا اسم لحي مولود طرحه اهله خوفا من العيلة او فرارا من تهمة الزنا ندب التقاطه ووجب ان خيف

هلاكه يجب كاللقطه وهو حر الا بحجة م نفقته وجنايته في بيت المال وارثه له ولا يؤخذ من غيره الا يثبته

ممن ادعاه ولو رجلين او من يصف منهما علامة به ش اي لو ادعى رجلان نسبه فان وصف احدهما

علامة في جسده وكان في ذلك صادقا فالنسب منه والا فمنهما سواء ثم عطف على قوله ولو رجلين قوله

م او عبدا وكان حرا ش اي ان كان المدعي عبدا ثبت نسبه منه لكن اللقيط يكون حرا الا ان ولد في دار

المسلمين الحر تبعه م او ذميا وكان مسلما ان لم يكن في مقرهم ش اي في مقر الذميين م وذميا ان

كان فيه ش اي كان ذميا ان ادعى نسبه ذمي وقد وجد في مقر اهل الذمة م وما شد عليه فهو له ويصرفه

با مر قاض وقبل بدونه وللملتقط قبض هبته وتسليمه في حرفة لا انكاحه وتصرف في ماله واجارته في الاصح

كتاب اللقطة

هي امانة ان اشهد على اخذه ليردها على ربها والا ضمن ان جحد المالك اخذه للرد ش

علم ان الواجد ان اقر انه اخذها لنفسه ضمن بالاجماع وان لم يقر بهذا فان اشهد انه اخذه للرد لا يضمن و

ان لم يشهد ضمن عند ابي حنيفة ومحمد رح وعند ابي يوسف رح لا يضمن بل القول قوله في انه اخذه للرد والاشهاد

يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه علي فقوله والا ضمن اي ان لم يشهد انه اخذه للرد ضمن م وعرفت في

مكان وجدت وفي الجامع مدة لا تطلب بعدها في الصحيح ش قوله وعرفت اي يجب تعريفها والمراد بالتعريف ان ينادي

الى وجدت لقطة لا ادري ما لكها فليات ما لكها وليصفها لارجعها عليه اختلفوا في مدة التعريف والصحيح

انها غير مقدرة بمدة معلومة بل هي مفوضة الى راي الملتقط فيعرفها الى ان يغلب على ظنه انها لا تطلب بعد

ذلك وقدرها محمد ومالك والشافعي رح بحول من غير فصل م سواء اخذت من الحل او الحرم ش هذا احتراز عن

قول الشافعي رح فانه يقول لقطة الحرام يجب تعريفها الى المجي صاحبها م وما لا يبقى الى ان يخاف فساده ش اي

عرف الى ان يخاف فساده كالاطعمة المعدة للاكل وبعض الثمار م ثم تصدق فان جاء ربها اجازه وله اجره ش اي ثواب الصدق

م ضمن لانه اخذه كما في بهيمة وجد ش اي وفرق عنده في اللقطة بين ان تكون بهيمة او غيرها وعند مالك

والشافعي اذ وجد بعيرا او بقرة في الصحراء فالترك افضل م وما انفق عليها بلا اذن حاكم تبرع وباذنه دين
على ربها واجر القاضي ما له منفعة وانفق عليه منها كالآبق وما لا منفعة له اذن بالانفاق عليها وشرط الرجوع
على ربها ان كان ذلك اصلح والا باعها وامر بحفظ ثمنها ش وانما قال الاصلح لان هنا رواية اخرى وهي ان الامر
بالانفاق يكفي لولاية الرجوع على صاحبها لكن الاصح انه لا يكفي بل لا بد ان يشترط الرجوع في قوله لان كان هو
ليرجع الى الامر بالانفاق وشرط الرجوع م وللمنفق حبسها لاخذ نفقته ش اي نفقة المنفق م فان هلكت بعد حبسه
سقطت ش اي النفقة لانه اذا حبسه للنفقة صار كالرهن وهو مضمون بالدين م وقبله لا ش اي ان هلكت قبل
الحبس لا يسقط النفقة م فان بين عينها لا متحاملا الدفع ولا يجب بلا حجة ش هذا عندنا وعند الشافعي يجب الدفع
ان بين العلامة م وينتفع بها فقيرا والا ش اي وان لم يكن الملتقط فقيرا م تصدق ولو على اصله وفرعه وعرسه

كتاب الاباق

م ندب اخذه لمن قوي عليه وترك الضال قيل احب ش الآبق هو المملوك الذي فر من مالكه قصدا والضال
المملوك الذي ضل الطريق الى منزله من غير قصد وانما كان ترك الضال احب لانه لا يبرح من مكانه فيأتي المالك فيأخذه وان عرف الواحد
بيت مالكه فالافضل ان يوصله اليه م ولراده ش اي الآبق م قنا او مدبرا او ام ولد من سفر اربعون درهما وان لم
ان اشهد انه اخذه للرد ومن اقل منها بقسطه ش هذا عندنا وعند الشافعي لا يجب شيء بلا شرط م فان ابق منه لم يضمن
ان اشهد فلا شيء وضمن ان ابق منه وعلى المرتهن جعل الرهن ش اي لو ابق العبد المرهون ورد من مدة السفر فالجعل على المرتهن اذا كانت
قيمته مثل الدين او اقل وان كانت اكثر من الدين فبقدر الدين عليه والباقي على الراهن وامر نفقته كاللقطة والله اعلم

كتاب المفقود

هو غائب لم يدر اثره حي في حق نفسه فلا تنكح عرسه ولا يقسم ماله ولا يفسخ اجارته ويقيم القاضي من يقبض حقه ويحفظ ماله ويبيع ما يخاف
فساده وينفق على قريبه ولادا وعرسه وميت في حق غيره فلا يرث من غيره ش اي لو مات احد من المورثين ثم الى تعيين الستين م اختلف
في المدة فقيل لا بد ان تمضي تسعين سنة وظاهر الرواية ان تمضي بموت الاقران فان في هذا العصر قلما يعيش المرء الى تسعين سنة
م فان ظهر حيا قبلها فذاك وبعدها ش اي بعد المدة م حكم بموته فتعتد عرسه للموت ويقسم ماله بين من يرثه
الآن وفي مال غيره من حين فقده فرد ما وقف له الى من يرث ذلك الغير عند موته ش الاصل عندنا ان ظاهر الحال وهو الاستصحاب حجة للدفع
لا للاستحقاق فاذا تمت المدة وهو في نفسه قبل المدة فلا يرثه الوارث الذي كان حيا وقت فقده ثم مات بعده قبل ذلك لان الظاهر انه كان حيا فيصلح
حجة لدفع ان يرثه الغير وفي مال غيره ميت لان الظاهر لا يصلح حجة لاستحقاق الارث من الغير فرد ما وقف للمفقود الى من يرث مورثه يوم موت مورثه م

كتاب الشركة

١٨٧

ضربان شركة ملك وهي ان يملك اثنان عينا وكل كاجنبي في مال صاحبه وشركة عقد وركنها الايجاب والقبول وشرطها عدم
ما يقطعها كشرط دراهم مسماة من الربح لاحدهما ش فانه يقطع الشركة لاحتمال ان لا يبقى من الربح الا هذه الدراهم المسماة
م وهي اربعة اوجه مفاوضة وهي شركة متساويين مالا وتصرفا ودينا ش المراد المساواة في المال
الذي يصح فيه الشركة ولا بأس بزيادة مال لا يصح فيه الشركة م فلا تصح الا بين حرين مسلمين او ذميين بالغين ش
اي لا بد ان يكونا حرين بالغين ملتهما واحدة فلا تصح بين مسلم وكافر وتجوز بين المسلمين البالغين وبين كافرين سواء
كان واحدهما كتابيا والآخر مجوسيا فان الكفر كله ملة واحدة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف م
تجوز بين المسلم والكافر وعند مالك والشافعي لا تجوز المفاوضة اصلا م وتتضمن الوكالة والكفالة ش
اي كل واحد وكيل الآخر في المعاملة وكذا كل واحد كفيل عن الآخر فاذا اشترى احدهما شيئا فللبائع مطالبة
الثمن من الشريك الآخر م ومشترى كل لهما الا طعام اهله وكسوتهم وكل دين لزم واحدا بما يصح فيه الشركة
كالشراء والبيع والاستئجار ش فيه احتراز عن لزوم دين بسبب لا تصح فيه الشركة كالجناية والنكاح والخلع
والصلح عن دم عمد والنفقة م او بكفالة بامر ضمنه الآخر بغير امره لا هو الصحيح ش اي اذا لزم احدهما دين بسبب
الكفالة من غير امر المكفول عنه فالصحيح ان هذا الدين لا يضمنه الشريك الآخر فان كان بامر المكفول عنه يضمنه الشريك
م وان ورث احدهما او وهب له ما يصح فيه الشركة وقبض صارت عنانا ش لان التفاوض شرط في البقاء م وفي العرض والعقار بقيت
مفاوضة ش اي في ارث العرض والعقار بقيت مفاوضة لان الشركة لا تصح فيه م والوجه الثاني من الشركة عنان
م وعنان وهو شركة في كل تجارة او في نوع ولا تتضمن الكفالة وتصح ببعض ماله ومع فضل مال احدهما وتساويهما مالا لا ربحا
ش اي يصح بان يشترط ان يكون المال متساويا ولا يكون الربح متساويا او بالعكس خلافا لزفر والشافعي م وكون احدهما دنانير
والآخر دراهم وبلا خلط ش خلافا لزفر والشافعي م وكل طالب بثمن ما شراه لا غير ش اي لا يطالب الشريك الآخر
لانه لا يتضمن الكفالة م ثم رجع على شريكه بحصته منه ان اداه من ماله ولا تصح الا بالنقدين والفلوس النافقة والتبر والنقرة
ان تعامل الناس بها ش التبر ذهب غير مضروب والنقرة فضة غير مضروبة م وبالعرض بعد ان باع كل نصف
عرضه بنصف عرض الآخر ش اعلم انه لا يخلو اما ان تكون قيمة متاعهما متساوية فحينئذ يبيع كل واحد
منهما نصف متاعه بنصف متاع الآخر ثم يعقدان عقد الشركة واما ان تكون قيمة متاعهما

متفاوتة كما اذا كان قيمة متاع احدهما الفا وقيمة متاع الاخر الفين بيع صاحب الاقل ثلثي متاعه بثلث متاع الاخر فيكون
كل واحد بينهما اثلاثا ثلثاه لصاحب الاكثر وثلثه لصاحب الاقل ثم يعقدان عقد الشركة فيكون الربح بقدر الملك وانما
يحتاج الى عقد الشركة ليكون كل واحد وكيلا من الاخر وانما يكون الربح هنا بقدر الملك لان الربح هنا نماء المال
عملا وما اذا كان راس المال احد النقدين فان الربح يستحق بالشرط وايضا الدراهم والدنانير لا يتعينان في العقود
فالربح لا يكون نماء الراس المال م وهلاك المالين او مال احدهما ش اى هلاك المال الشركة او مال احد الشريكين
م قبل الشراء يبطلها وهو على صاحبه ش اى الهلاك على صاحب المال م قبل الخلط هلك في يده او في
يد الاخر وبعد الخلط عليهما فان هلك مال احدهما بعد شراء الاخر بماله فمشترى لهما ورجع على الاخر بحصته
من ثمنه ش اى رجع المشترى على احدهما الذى هلك ماله بحصته من الثمن لان الشراء قد وقع لهما فلا
يتغير بهلاك المال وعبارة الهداية هكذا ولو اشترى احدهما بماله وهلك مال الاخر قبل الشراء فهنا يحتمل
ان يغلط في الفهم ويفهم انه هلك مال الاخر قبل شراء احدهما لكن يجب ان لا يفهم هذا فان وضع المسئلة
فيما اذا كان هلاك مال الاخر بعد شراء احدهما بالدليل قوله ولا يتغير الحكم بهلاك مال الاخر بعد
ذلك وبدليل قوله هذا اذا اشترى احدهما باحد المالين اولا ثم هلك مال الاخر فيجب ان يفهم وهلك مال الاخر
قبل ان يشترى هذا الاخر بماله شيئا انما ذكرت هذا لانه موضع الغلط م وان هلك قبل شراء الاخر فان وكله حين
الشركة صريحا فمشترى لهما شركة ملك ورجع بحصة ثمنه والا فله ش اى ان هلك مال احدهما ثم اشترى
الاخر شيئا بماله فان الشركة قد بطلت بهلاك المال فبطلت الوكالة الثابتة في ضمن عقد الشركة فان وكل احدهما
الاخر بالشراء توكيلا صريحا فيقول لكل ما اشتريت بهذا المال الذى هلك فنصفه لى فيكون المشترى بينهما شركة
ملك فالمشترى ان يرجع على الاخر بحصته من الثمن وان لم يوكله فالمشترى يكون للمشترى م ولكل من شريكي مفاوضة
وعنان ان يبضع ويودع ويضارب ش اى يدفع المال مضاربة م ويوكل ش اى يوكل اجنبيا بالبيع والشراء ونحوهما
م والمال في يده امانة ش اى في يد كل واحد من الشريكين امانة حتى لا يضمنه بلا تعد م وشركة الصنائع او التقبل
هذه هي الوجه الثالث من الشركة م وهى ان يشترك صانعان كخياطين او خياط وصباغ ويتقبلا الاعمال بينهما
وان شرطا العمل نصفين والمال اثلاثا ش اى الاجرة اثلاثا بينهما هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يجوز

هذه الشركة وعند مالك رح لا يجوز الا عند اتحاد العمل م ولزم كلا عمل قبله احدهما فيطالب كل بالعمل

ويطالب بالاجر ش اى يطالب كل واحد اجر عمل عمله احدهما م ويبرأ الدافع بالدفع اليه ش اى يدفع الاجر

الى كل واحد منهما م والكسب بينهما وان عمل احدهما فقط وشركة الوجوه ش هذه هى الوجه الرابع من الشركة

م وهى ان اشتركا بلا مال ليشتريا بوجوههما ويبيعا ش اى ليشتريا بلا نقد الثمن بسبب وجاهتهما

فيبيعا فما حصل من الثمن يدفعان منه الثمن الى بايعهما فان فضل شئ يكون مشتركا بينهما وهذه الشركة

لا يجوز عند الشافعى رح م فتصح مفاوضة ش بان يشترط المساواة فى الامور التى يجب مساواتها

فى المفاوضة م ومطلقها عنان وكل وكيل الاخر فى الشراء ش اى اذا كان عقد الشركة مطلقا اما ان

شرطت فيها المفاوضة فكل وكيل الاخر وكفيله م فان شرطا مناصفة المشترى او مثالثة فالربح

كذلك وشرط الفضل باطل ش اى ان شرطا ان المشترى يكون بينهما نصفين او اثلاثا وربح احدهما

زايد على قدر ملكه فذلك الشرط باطل لان الربح يكون بقدر الملك لئلا يؤدى الى ربح ما لم يضمن بخلاف

العنان اذا كان راس المال غير العروض فان راس المال ح لا يتعين بالتعيين فلا يكون الربح نماء راس

المال على ما مر م ولا يجوز الشركة فى الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد وما حصل لكل فله وما اخذاه معا

فلهما نصفا وما حصل له باعانة الاخر فله ش مثل ان يقلع احدهما ويجمع الاخر يكون للقالع م وللاخر

اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد رح ولا يزاد على نصف ثمنه عند ابى يوسف رح م ولا فى الاستسقاء بان كان لاحدهما

بغل وللاخر راوية واستسقى احدهما فالكسب للعامل وعليه اجر مثل ما للاخر والربح فى الشركة الفاسدة على

قدر المال ش كما اذا شرط فى الشركة دراهم مسماة من الربح لاحدهما فتفسد الشركة فيكون الربح بقدر

الملك حتى لو كان المال نصفين وشرط الربح اثلاثا فالشرط باطل ويكون الربح نصفين م ويبطل الشركة

بموت احد الشريكين ولحاقه بدار الحرب مرتدا اذا قضى به ولم يزك احدهما مال الاخر بلا اذنه

ش اى لا يجوز لاحدهما ان يؤدى زكوة مال الاخر بلا اذنه م فان اذن كل صاحبه فاديا ولاء ضمن

الثانى وان جهل باداء الاول هذا عند ابى حنيفة رح واما عندهما اذا جهل باداء الاول لا يضمن

م وان اديا معا ضمن كل وسقط غيره ش مثل ان ادى كل واحد بغيبة صاحبه واتفق اداؤهما

١٥٠

كتاب الوقف

في زمان واحد ولا يعلم تقدم احدهما على الاخر ضمن كل نصيبه للآخر م فان اشترى مفاوضه امة باذن شريكه ليطأها فهي له بلا شي ش هذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما يرجع الشريك على المشتري بنصف الثمن لان المشتري ادى نصف دينه من مال الشركة ولابي حنيفة رح ان الجارية دخلت في الشركة حال الشراء ثم الاذن بالشراء للوطي اقتضى الهبة لانه لا طريق لحل الوطي الا الهبة لانه لو باع نصيبه من شريكه يصير هذا النصف مشتركا بينهما فلا يحل الوطي فاذا اقتضى الهبة لا يكون على المشتري شي م واخذ كل ثمنها ش اي للبايع ان يطالب الثمن من ايهما شاء لان المفاوضة تتضمن الكفالة

كتاب الوقف

هو حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة كالعارية وعندهما هو حبس العين على ملك الله تعالى فلو وقف على الفقراء او بنى سقاية او خانا لابن السبيل او رباطا او جعل ارضه مقبرة لا يزول املاك الواقف عنه وان علق بموته كان مت فقد وقفت في الصحيح ش قد ذكر ان الخلاف بين ابي حنيفة رح وصاحبيه في جواز الوقف فان الوقف لا يجوز عنده بناء على انه تصدق بالمنفعة وهي معدومة لكن الاصح ان الخلاف انما هو في اللزوم م فان الوقف غير لازم عنده وان علق بالموت ففي التعليق بالموت روايتان عنه في رواية يصير لازما وفي رواية لا واختار في المتن هذا واما عندهما فالوقف لازم وعليه الفتوى والاصل فيه وقف الخليل صلوات الله عليه للكعبة وعند ابي حنيفة رح انما يلزم باحد الشيئين وهو ما قال م الا ان يحكم به حاكم والا في مسجد بني وافرز بطريقه واذن للناس بالصلوة فيه فصلى واحد وان جعل تحته سردابا لمصالحه ش اختلف في شرائط صيرورة المكان مسجدا فعند ابي يوسف رح يكفي مجرد قوله جعلته مسجدا لان التسليم ليس بشرط للزوم الوقف عنده وعند محمد رح لا بد ان يصلي فيه بجماعة وعند ابي حنيفة رح يكفي صلوة واحد ثم جعل السرداب تحته لمصالح المسجد لا يمنع ان يكون مسجدا م فان جعل لغيرها او وسط داره مسجدا واذن بالصلوة فيه فلا ش اي ان جعل تحت المسجد سردابا لغير مصالح المسجد لا يصير المسجد مسجدا وكذا اذا جعل وسط داره مسجدا واذن بالصلوة فيه لا يصير مسجدا لعدم افراز الطريق م وعند ابي يوسف رح يزول بنفس القول ش اي يزول ملك الواقف عن الوقف بنفس القول م وعند محمد رح بتسليمه الى المتولي وقبضه شرط ش ثم ذكر فروع هذا الاختلاف فقال م فيصح وقف المشاع ش ان لم يحتمل القسمة ففي المسجد والمقبرة لا يجوز الوقف عند ابي يوسف رح ايضا وفي غيرهما يجوز الوقف عند محمد رح ايضا وان احتمل القسمة فهو محل الاختلاف فيصح عند ابي يوسف رحمه الله لا عند محمد رح ويفتى بقول ابي يوسف رح م وجعل غلة الوقف او الولاية لنفسه وشرط ان يستبدل به ارضا اخرى اذا شاء عند ابي يوسف

191

رح خاصة ش فان شرط الاستبدال الامنع صحة الوقف عند ابي يوسف رح اذ لا منافاة بين الوقف وبين الاستبدال
عنده فانه يجوز الاستبدال في الوقف من غير شرط اذا ضعفت الارض عن الريع ونحن لا نفتي به فقد شاهدنا في الاستبدال
من الفساد ما لا يعد ولا يحصى فان ظلمة القضاة جعلوه حيلة الى ابطال اكثر اوقاف المسلمين وفعلوا ما فعلوا
م وشرط التأبيد ذكره صح عند محمد ش وقال ابو يوسف رح صح بدونه واذا انقطع صرف الى الفقراء م وصح وقف
العقار لا المنقول وعن محمد رح صح وقف منقول فيه تعامل الناس كالفاس والمر والقدوم والمنشار والجنازة وثيابها و
القدر والمرجل والمصحف وعليه اكثر فقهاء الامصار فاذا صح الوقف لا يتملك ولا يملك ش اعلم ان بعض المتأخرين
جوزوا بيع بعض الوقف اذا خرب لعمارة الباقي والاصح انه لا يجوز فان الوقف بعد الصحة لا يقبل الملك كالحر لا يقبل الرقية
وقد شاهدنا فيه مثل ما شاهدنا في الاستبدال م ولكن يجوز قسمة المشاع عند ابي يوسف رح ش
فان القسمة في غير المثليات تغلب فيها جهة التمليك لا جهة الافراز ومع هذا يجوز قسمة المشاع عند ابي يوسف رح
مع انه لا يجوز التمليك في الوقف فجعل جهة الافراز غالبة في الاوقاف فان وقف نصيبه من عقار مشترك
يجوز للواقف ان يقسمه مع الشريك وان وقف نصف عقار كله له فالقاضي يقسمه مع الواقف لكن لا يجوز قسمة
الوقف بين المصارف م ويبدأ من ارتفاع الوقف بعمارته وان لم يشترطها الواقف ان وقف على الفقراء وان
وقف على معين والآخر للفقراء فهي في ماله ما دام حيا فان امتنع او كان فقيرا آجره الحاكم وعمره باجرته ثم رده الى من له السكنى
ونقضه يصرف الى عمارته او يدخر لوقت الحاجة اليها وان تعذر صرفه اليها بيع وصرف ثمنه اليها ولا يقسم بين المصارف

تم المجلد الاول من شرح الوقاية
بفضله ومنه ويتلوه طبع
المجلد الثاني منه
ان شاء الله
تعالى

١٩٢

كتاب البيع هو مبادلة مال بمال ينعقد بايجاب وقبول بلفظي ماض وبتعاط في النفيس والخسيس ش فمبادلة المال
بالمال علة صورية للبيع والايجاب والقبول والتعاطي علة مادية له والمبادلة تكون بين اثنين فهما العلة الفاعلية له ولم يقل على سبيل التراضي
ليشمل ما لا يكون بالتراضي كبيع المكره فانه بيع م منعقد لكنه موقوف ش انما قال هذا لان البعض قالوا انما ينعقد بالتعاطي في الخسيس لا في النفيس
والتعاطي عند البعض الاعطاء من الجانبين ويكفي عند البعض من احد الجانبين كما اذا ساوم واخذ المبيع ولم يكن معه ثمن وجاء بالثمن بعد فكان
هذا قبضا بالرضاء واعطى الثمن فهو جائز ولو قال لقصاب بكم فقال كل خمسة اقفزة فكال فذهب بها فهذا بيع وعليه خمسة دراهم
واذا اوجب واحد قبل الآخر في المجلس كل المبيع بكل الثمن او ترك الا اذا بين ثمن كل ش اي اذا قال بعت هذين هذا بدرهم وذلك بدرهم فقبل
احدهما بدرهم يجوز م ولم يقبل بطل الايجاب ان رجع الموجب او قام احدهما عن مجلسه واذا وجدا لزم البيع اي ثبت بلا خيار المجلس خلافا للشافعي
ولما ذكر الايجاب والقبول اراد ان يبين الثمن والمبيع فقدم ذكر الثمن لانه وسيلة الى تحصيل المبيع وهو المقصود والوسائل تقدم على المقاصد فقال م
وصح البيع في العوض المشار اليه بلا علم بقدره ووصفه لا في غير المشار اليه ش فانه حينئذ لا بد من ان يذكر قدره ووصفه م ثم حال الى ان اطلق الثمن
ش الى ان العقد ينصرف الى صنف بان قيل بعت بعشرة دراهم م وان استوت في المالية النقود فعلى ما قدر به من نوع ش اي تم البيع على عشرة دراهم من
نوع اي كان يعطي المشتري اي نوع شاء م وان اختلف فعلى الاروج فسد ان استوى رواجها ش اي في صورة اختلاف مالية النقود م
الا اذا بين احدها ش اي النقود وهذا استثناء منقطع لان البحث في البيع بالثمن المطلق فلا يكون حال بيان احد من جنس النقود حال اطلاق الثمن
ثم بعد ذكر الثمن شرع في ذكر المبيع فقال م وصح الطعام والحبوب كيلا وجزافا وبيع بغير خشبة او باناء او حجر معين لم يدر قدره وفي صاع ببيع
صبرة كل صاع بكذا ش اي اذا قال بعت هذه الصبرة كل صاع بدرهم صح في صاع واحد م وفي كلها ان سمى جملة قفزانها ش اي قفزان الصبرة
الصبرة وهي عشرة اقفزة كل قفيز بدرهم صح في الكل م وفسد في بيع ثلة او ثوب كل شاة او ذراع بكذا ش لان البيع لا يجب الا في واحد وذلك
الواحد متفاوت م وكذا كل معدود متفاوت وفي ما صح علما انما ... والتراخذ المشتري الاقل بحصته او فسخ البيع وما زاد للبائع
م لا ثمن للبيع بانه صاع فاذا الاد له م وان باع الذرع ... اخذ الاقل بكل الثمن او تركه ولا اخذ بلا خيار للبائع ش لان الذرع وصف في
الثوب المراد بالوصف ... اذا قدر بالذراع يوجب ذلك المحل حسا فيعني او الاضبة الخمسة يكون من الاوصاف بل هي لا ان الكمية
عبارة عن قلة الاجزاء او كثرتها والشيء انما يوجد بالاجزاء والوصف ما يتقوم بالشيء فلا بد ان يكون موخرا عن وجود ذلك الشيء فالكمية التي
يختلف بها الكيفية كالذرع في الثوب ... يحصل المزيد عليه فان الثوب اذا كان عشرة اذرع يساوي عشرة دنانير وان كان تسعة اذرع
لا يساوي تسعة دنانير لانها لا تاتي جبة والعشرة تاتي فوجدان الذراع الزائد على التسعة تزيد حسنا فيغير كالاوصاف والزائد فلا يقابلها

من الثمن اي الثمن لا ينقسم على الاجزاء كما ينقسم في الحنطة فاذا كان عشرة قفزة بعشرة دراهم كان كل قفيز بدرهم
ولا كذلك في الثوب فاذا باع عشرة اذرع بعشرة وكان الثوب تسعة اذرع كما في مسئلتنا لا يأخذ بتسعة بل ان شاء
اخذ بعشرة وان شاء ترك واذا كان زائدا كان للمشتري فانه باع هذا الثوب فحصل للمشتري فيه امر عدمي كان للمشتري
كما اذا اشترى عبدا فوجده كاتبا م وان قال كل ذراع بدرهم اخذ الاقل بحصته او ترك اخذ الاكثر كل ذراع
بدرهم او فسخ ش لانه افرد كل ذراع بدرهم فلا بد من رعاية هذا المعنى واعلم ان المسئلة فيما اذا باع ثوبا على انه عشرة
اذرع بعشرة كل ذراع بدرهم فاذا هو تسعة اذرع او احد عشر ذراعا حتى لو كان تسعة وهذا الحكم ليس كذلك
على ما سيأتي في هذه الصفحة م وصح بيع عشرة اسهم من مائة سهم لا بيع عشرة اذرع من مائة ذراع من دار ش
هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يصح في الوجهين لانه باع عشرة اسهم شائعا من الدار ولو ان في الثاني المبيع محل الذراع
وهو معين مجهول لا شائع بخلاف السهم م ولا يصح عند على انه عشرة اثواب وهو اقل او اكثر ش لانه ان كان
اقل لا يشتري ثمن ما ليس موجودا فيكون حصة الموجود مجهولا وان كان اكثر لا يكون المبيع معلوما م ولو
بين لكل ثمن صح في الاقل بقدره وخير وفسد في الاكثر ش لان المبيع مجهول م وفي بيع ثوب على انه عشرة اذرع كل
ذراع بدرهم اخذ بعشرة في عشرة ونصف بلا خيار وبتسعة في تسعة ونصف ان شاء وقال ابو يوسف رح ان شاء اخذ
باحد عشر في الاول وبعشرة في الثاني وقال محمد رح ان شاء اخذ بعشرة ونصف في الاول وبتسعة ونصف في الثاني ش لان
من ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة نصفه بنصفه ولابي يوسف رح انه لما افرد كل ذراع ببدل نزل كل ذراع منزلة
ثوب وقد انتقص ولابي حنيفة رح ان الذراع وصف وانما اخذ حكم المقدار بالشرط وهو مقيد بالذراع فعند عدمه عاد
الحكم الى الاصل م وصح بيع البر في سنبله والباقلاء والارز والسمسم في قشرها ش بيع البر في سنبله
يجوز عندنا وعند الشافعي رح قولان وبيع الباقلاء الاخضر لا يجوز عنده م والجوز واللوز والفستق
في قشرها الاول ش انما قال في قشرها الاول لان فيه خلاف الشافعي واما في قشرها الثاني
فيجوز اتفاقا م وبيع ثمرة لم يبد صلاحها او قد بدا ويجب قطعها وشرط تركها على الشجر يفسد
البيع كاستثناء قدر معلوم منها ش اي باع الثمر على النخل واستثنى قدرا معلوما لا يجوز البيع
لانه ربما لا يبقى شيء بعد المستثنى م واجرة الكيل والوزن والذرع والعدد على البائع واجرة وزن

الثمن ونقده على المشتري وفي بيع سلعة بثمن سلم هو اولا وفي غيره سلما معا ش اي في بيع السلعة
بالثمن اي بالدراهم والدنانير سلم الثمن اولا لان السلعة تتعين بالبيع والدراهم والدنانير لا تتعين
الا بالتسليم فلا بد من تعيينه لئلا يلزم الربوا وفي غيره اي في بيع السلعة بالسلعة وهو بيع المقايضة
وفي بيع الثمن اي الصرف سلما معا لتساويهما في التعين وعدمه

باب الخيار

صح خيار الشرط لكل من
العاقدين ولهما ثلاثة ايام او اقل لا اكثر الا انه يجوز ان اجاز في الثلث ش اي اذا بيع وشرط
الخيار اكثر من ثلاثة ايام لا يجوز البيع خلافا لهما لكن ان اجاز في ثلاثة ايام جاز البيع
عند ابي حنيفة رح خلافا لزفر رح م فان اشترى على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع صح
والى اربعة لا فان نقد في الثلث جاز ش انما ادخل لفظة الفاء في قوله فان اشترى لانه فرع
مسئلة خيار الشرط لان خيار الشرط انما شرع ليدفع بالفسخ الضرر عن نفسه سواء كان الضرر بتاخير
اداء الثمن او غيره فاذا كان الخيار لضرر التاخير من صور خيار الشرط فالصحيح به يكون من فروع خيار
الشرط وهذا الذي ذكر قول ابي حنيفة رح وابي يوسف رح خلافا لمحمد رح فانه يجوز في الاكثر فهو جرى على اصله
في التجويز في الاكثر وابو حنيفة رح على اصله في عدم التجويز في الاكثر اما ابو يوسف رح فانما لم يجوز ههنا جريا على القياس
وجوزه ثمة لاثر ابن عمر رضي الله عنه فانه جوزه الى شهرين م ولا يخرج مبيع عن ملك بايعه مع خياره فان قبضه المشتري
فهلك عليه بالقيمة ش اي بيع بشرط الخيار للبايع فقبضه المشتري فهلك في يده يجب عليه القيمة لانه مقبوض على سوم الشراء
مضمون بالقيمة م ويخرج مع خيار المشتري فهلكه في يده بالثمن كتعيبه ش اي اذا كان الخيار للمشتري وقبضه المشتري
فهلك او تعيب في يده يجب الثمن م ولا يملكه المشتري ش اي اذا كان الخيار للمشتري لا يملكه المشتري عند ابي حنيفة رح
خلافا لهما وثمرة الخلاف تظهر في هذه المسائل وهي قوله م فشراء عرسه بالخيار لا يفسد نكاحه ش عند ابي حنيفة رح لعدم
الملك وعندهما يفسد م وان وطيها له ردها لانه بالنكاح الا في البكر ش اي ان وطيها المشتري في ايام الخيار
يملك ردها عند ابي حنيفة رح لان الوطي بالنكاح فلا تكون اجازة الا ان تكون بكرا لانه نقصها بالوطي فلا يملك الرد
عندهما لا يملك الرد وان كانت ثيبا لان المشتري قد ملكها فيفسد النكاح فالوطي يكون بملك اليمين فيكون اجازة م ولا يعتق
قريبه عليه في مدة خياره ش اي ان اشترى قريبه بالخيار لا يعتق عند ابي حنيفة رحمه الله في ايام الخيار

خلافا لهما هـ ولا من شراه فان قال ان ملكت عبدا فهو حر شـ اي قال ان ملكت عبدا فهو حر فشراه بالخيار لا يعتق

في مدة الخيار عند ابي حنيفة لعدم الملك هـ ولا يعد حيض المشتراة في المدة من استبرائها شـ اي ان اشترى امة بالخيار

فحاضت في هذه الحيضة لا تعد من الاستبراء عند ابي حنيفة لان الاستبراء انما يجب بعد ثبوت الملك هـ ولا استبراء

على البائع ان رد عليه بالخيار شـ اي ان ردت الامة المشتراة بالخيار لا يجب الاستبراء على البائع عند ابي حنيفة لان الاستبراء

انما يجب بالانتقال من ملك الى ملك ولم يوجد عند ابي حنيفة حيث لا يملكها المشتري هـ ومن ولدت في المدة بالنكاح

لا تصير ام ولد له شـ ان اشترى زوجته بالخيار فولدت في ايام الخيار في يد البائع لا تصير ام ولد للمشتري فيملك الرد عند ابي حنيفة

وعندهما تصير ام ولد له لانها ولدت في ملك المشتري فلا يملك الرد وانما قلنا في يد البائع حتى لو قبض المشتري وولدت

في يده تصير ام ولد له بالاتفاق لانها تعيبت بالولادة فلا يملك الرد فصارت ملكا للمشتري فلو ولدت وقعت في ملك

المشتري لاني ملكه فتصير ام ولد له هـ وهلاكه في يد البائع بعد ان قبضه المشتري باذنه واودعه عنده لارتفاع القبض بالرد لعدم الملك

شـ اي المشتري بالخيار ان قبض مشتراه ثم اودعه عند البائع فهلك في يد البائع فهلاكه لا يكون على البائع لان القبض

قد ارتفع بالرد لان المشتري لم يملكه فلم يصح الايداع بل رده الى البائع يكون نقضا للقبض فيكون الهلاك قبل القبض

فيكون على البائع وعندهما لما ملكه المشتري صح ايداعه فلم يرتفع القبض فكانه هلك في يد المشتري فيكون الهلاك

من ماله هـ وبقي خيار ماذون شرى شيئا بالخيار وابراه بائعه عن ثمنه في المدة لان الماذون يلي عدم التملك

شـ اي ان اشترى عبد ماذون شيئا بالخيار وابراه بائعه عن ثمنه في مدة الخيار بقي خياره عند ابي حنيفة

وعندهما لا يبقى له الخيار لانه ان بقي كان له ولاية الرد فرده يكون تمليكا بغير عوض والماذون لا يملك ذلك

وعند ابي حنيفة لما لم يملكه كان الرد امتناعا عن التملك والماذون ولاية ذلك فانه اذا وهب له شيئا فله ولاية

ان لا يقبله هـ وبطل شراء ذمي من ذمي خمرا بالخيار ان اسلم لئلا يتملكها مسلما باسقاط خياره شـ اي ان

اشترى ذمي بشرط خياره من ذمي خمرا ثم اسلم المشتري بطل شراؤه لانه ان بقي فعند اسقاط الخيار يتملكه المشتري

فيلزم تملك المسلم الخمر وعندهما ينعقد الشراء وبطل الخيار لانه لو بقي يملك ردها والرد يكون تمليكا

فالمسلم لا يملك تمليك الخمر فهذه المسائل ثمرات الخلاف هـ ومن له الخيار يجيز وان جهل صاحبه

ولا ينفسخ بلا علمه شـ اي ان فسخ من له الخيار لا ينفسخ بلا علم صاحبه خلافا لابي يوسف رح

والشافعى ولهما انه اى شرط علم خطر الرد فى ثلثة فى شرط الخيار لان صاحبه ان اتفق فى مدة الخيار ولم يصل الخبر اليه

فيتم العقد فيتقيد بمنزلة الخيار هـ فان شرط وعلم فى المدة انفسخ والا تم عقده ويورث خيار العيب والتعيين لا الشرط والرؤية

ش خيار التعيين ان يشترى احد الثوبين بعشرة على ان يعين ايا شاء وخيار الشرط يورث عند الشافعى رح ايضا وخيار

الرؤية لا يأتى على مذهبه لان شراء ما لم يره لا يجوز عنده هـ وان اشترى وشرط الخيار لغيره فاى اجاز او نقض

ذلك فان اجاز احدهما وفسخ الاخر فالاول اولى ان يجيا معا فالفسخ اولى ش قالوا ذلك لان شرط الخيار لغير العاقد

يثبت بطريق النيابة عن العاقد فيثبت له اقتضاء قوله اذا اشترى على ان الغير بالخيار لا يثبت الخيار الا رضا المتعاقدين

فيكون نائبا عن المتعاقدين ثم رضاء البائع بخيار الغير لا يقتضى رضاه بخيار المشترى هـ وبيع عبدين بالخيار فى

احدهما صح ان فصل ثمن كل وعين محل الخيار وفسد فى الاوجه الباقية ش وهى ما اذا لم يفصل

الثمن ولم يعين محل الخيار او فصل ولم يعين او عين ولم يفصل لجهالة الثمن والمبيع او جهالة احدهما فان قيل ان فى

صورة الجواز وان لم توجد الجهالة لكن قبول ما ليس بمبيع جعل شرطا لقبول ما هو مبيع فينبغى ان يفسد بالشرط الفاسد عنده

والجواب ان المبيع بشرط الخيار داخل فى الايجاب لا الحكم فلا يصدق عليه انه ما ليس بمبيع من كل وجه بل هو مبيع من وجه

فاعتبرنا الجهتين ففى صورة الجهالة اعتبرنا انه ليس بمبيع حتى العقد يفسد وفى صورة ان يكون كل واحد منهما معلوما اعتبرنا انه مبيع

فيفسد العقد وشراء احد الثوبين واحد ثلثة على ان يعين اياشاء فى ثلثة ايام صح لا ان لم يشترط تعيينه ولا فى احد

اربعة ش لان القياس عدم الجواز لكن استحسنا فى الثلثة لمكان الحاجة فان الثلثة مشتملة

على الجيد والردى والتوسط وفى الزائد على الثلثة بقينا الحكم على الاصل وهو عدم الجواز م واخذه

بالشفعة دارا بيعت بجنبها ما شرط فيه الخيار رضا ش اى اشترى دارا على انه بالخيار فبيعت دار بجنب تلك

الدار فاخذها المشترى بالشفعة فهذا الاخذ دليل رضاء شراء تلك الدار لان الاخذ بالشفعة يقتضى ملك

المستفع به م وخيار شرط المشتريين يسقط برضى احدهما وكذا خيار العيب والرؤية ش لانه ان رده الاخر يكون

معيبا بعيب الشركة وعندهما لا الاخر رده لان الخيار ثابت لكل واحد م وعبد اشترى بشرط خبزه او كتبه

ووجد بخلافه اخذ بثمنه او ترك ش لان الاوصاف لا يقابلها شىء من الثمن م فصل خيار الرؤية صح شراء ما لم يره

ش خلافا للشافعى رحمه الله م وللمشترى الخيار عندها ش اى عند الرؤية م الى ان يوجد مبطله

خيار الرؤية من الكفاية والغاية فلنبينها لانه مقامهما وهى ان المشترى بالخيار اذا فعل فى المبيع ما يتحمل مرة ويحمل فى غير الملك بحال

لا يجوز فبعد التمام يجوز ثم خيار الشرط والرؤية يمنعان تمام الصفقة وخيار العيب يمنعه قبل القبض لا بعده وهذا لانه اذا شرط
الخيار لاحدهما لم يتحقق الرضا وكذا اذا لم ير المشتري مشتراه اما اذا لم يشترط الخيار او شرط فاسقطه من له الخيار والمشتري
قد راى المبيع فرضي به فبعد ذلك ان قبض فقد تم الصفقة بحصول الرضى الكامل لكن مع ذلك يمكن ان يكون المبيع
معيبا والمشتري لا يرضى به فيفسخ العقد فالتمام متوهم فلا يمنع تمام الصفقة وان لم يقبض المبيع فالبيع في معرض
الفسخ بان هلك في يد البايع فيرتفع العقد فاذا اجتمع الامران اي عدم القبض ووجود العيب فيتقوى احدهما
بالاخر فلا يتم الصفقة ويظهر هذا في المسئلة التي تاتي وهي قوله ولو اشترى عبدين صفقة وقبض احدهما او وجد به
او بالاخر عيبا م **فصل** في خيار العيب م وجد مشتر به عيبا ينقص ثمنه عند التجار رده او اخذه بكل ثمنه
لا مسكه واخذ نقصانه ش يرده مبتدأ ومشتر خبره نقص ثمنه صفة العيب م والاباق ولو الى ما دون السفر
والبول في الفراش والسرقة من صغير يعقل عيب ش انما قال يعقل لان سرقة صغير لا يعقل ليست بعيب م وبالغ
عيب آخر ش عطف على معمولي عاملين مختلفين والمجرور مقدم م فلو سرق عندهما ش اي عند البايع والمشتري
م في صغره ش اي في صغره مع العقل م يرده ش وان حدث عنده في صغره وعند مشتريه في كبره لا م وجنون
الصغير عيب ابدا ش يرد من جن في صغره عنده ثم عند مشتريه فيه او في كبره م والبخر والدفر والزنا والتولد منه عيب
لا فيه والكفر عيب فيهما والاستحاضة وارتفاع حيض بنت سبع عشرة سنة لا اقل عيب فان ظهر عيب قديم بعد ما حدث
عنده آخر فله نقصانه لا رده الا برضا بايعه ثوب شراه فقطعه فظهر عيبه فله اخذه كذلك فلو باعه لا يرجع مشتريه ان باعه
ش اي لا يرجع المشتري بالنقصان ان باعه لان البايع كان له ان يقول انا آخذه معيبا فالمشتري بالبيع يكون
حابسا للمبيع فلا يرجع بالنقصان م فان خاطه او صبغه احمر او لت السويق بسمن ثم ظهر عيبه لا ياخذه بايعه ورجع
بنقصانه ش اي رجع المشتري بنقصان العيب ولا يكون للبايع ان يقول انا آخذه معيبا لاختلاط ملك
المشتري بالمبيع وهو الخيط والصبغ والسمن م كما لو باعه بعد رؤية عيبه ش اي كما يرجع المشتري
بنقصان العيب ان باع الثوب المخيط او المصبوغ او السويق الملتوت بعد رؤية عيبه لانه بالبيع لم يصر حابسا
للمبيع اذ قبل البيع لم يكن للبايع اخذه معيبا لاختلاط ملك المشتري به فلم يبطل حق الرجوع بالنقصان م
او اعتقه قبلها مجانا او دبره او استولد او مات عنده قبلها ش اي قبل رؤية العيب

٢٠٠

صور المسئلة انه عتق المشترى العبد او دبره او استولد المشتراة او مات المشترى فى يد المشترى ثم اطلع على عيب رجع بالنقصان

م وان اعتقه على مال او قتله او اكل الطعام كله او بعضه او لبس الثوب فتخرق لم يرجع ش الحاصل ان الموت لا يبطل الرجوع

بنقصان العيب لانه لا صنع للمشترى فيه والاعتاق لا يبطله ايضا استحسانا والقياس انه يبطله لان الاعتاق بصنعه

صار كالقتل وجه الاستحسان ان الاعتاق له شبهان شبه بالقتل فى انه بصنع المشترى وشبه بالموت فى ان الاصل فى الآدمى

ان يكون الملك موقتا الى الموت والعتق منهى فعود الى الحالة الاصلية فان كان بعد رؤية العيب اعتبر ذلك الشبه فلا رجوع له بحلاف

الموت وان كان قبل رؤية العيب اعتبر هذا الشبه حتى يكون له فيه حق الرجوع واما الثانى

الاخر فلا رجوع بالنقصان فيهما م وان اشترى بيضا او بطيخا او قثاء او خيارا او جوزا او وجده فاسدا فكم نوع حل فاسد

نقصانه فى المنتفع به كل ثمنه فى غيره ومن باع مشتريه ورد عليه بعيب بقضاء باقرار او بينة او نكول رد على بائعه ان رد برضاه

ش اى ان اشترى شيئا ثم باعه فادعى المشترى الثانى عيبا على المشترى الاول واثبت ذلك بالبينة او بالنكول او بالاقرار فقضى

القاضى ورد على بائعه كان له ان يخاصم البائع الاول قال فى الهداية معنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار فاثبت بالبينة فان

قيل المشترى الاول اذا انكر اقراره بالعيب فاثبت هذا بالبينة صار كانه اقر عند القاضى فان الثابت بالبينة كالثابت عيانا

ان لا يكون له ولاية الرد على البائع الاول سواء اقر عند القاضى او انكر اقراره فثبت بالبينة لان الاقرار حجة قاصرة فاى

فائدة فى قوله معنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار قلنا نحن نجعل الاقرار الحجة منتفية ولم نقل ان الرد على المشترى الاول

رد على بائعه بل له ان يخاصم بائعه فان المشترى الثانى اذا اثبت ان العيب كان فى يد المشترى الاول ورد عليه

فالمشترى الاول ان اثبت ان العيب كان فى يد بائعه رد عليه والا فلا والفرق بين اقراره عند القاضى وبين

اثبات اقراره بالبينة انه اذا اقر عند القاضى يكون طائعا فى اخذ المبيع وصار كما اشترى من المشترى

الثانى فلا يكون له ولاية الرد على البائع الاول اما اذا انكر اقراره بالعيب فيثبت بالبينة

لم يكن طائعا فى الاخذ فيكون اخذه بحكم الفسخ كانه لم يبع فيكون له المخاصمة مع بائعه

وقد قيل هذه المسئلة فيما ادعى المشترى الثانى على المشترى الاول ان العيب كان فى يد البائع

الاول فح للمشترى الاول ان يخاصم على البائع الاول اما اذا ادعى ان العيب فى يد المشترى الاول فليس له

ان يخاصم بائعه اقول فيه نظر لانه اذا ادعى ان العيب كان فى يد البائع الاول واقام عليه البينة

وقضى على المشترى الاول فهذا القضاء ليس قضاء على البائع الاول وهذه البينة لم تقم على البائع الاول
ولا على نائبه لان ما يدعى على الغائب ليس سببا لما يدعى على الحاضر هم فان قبض مشتريه وادعى عيبا
لم يجبر على دفع ثمنه حتى يحلف بايعه او يقيم بينة ش فقوله او يقيم عطف على قوله لم يجبر لا يحلف عطفا
على قوله يحلف بايعه لانه لا يكون اقامة البينة غاية لعدم الجبر فان اقام البينة ينتهى عدم الجبر فيلزم
الجبر على دفع الثمن عند اقامة البينة على العيب وهو غير صحيح فالحاصل ان المشترى اذا ادعى عيبا يقيم بينة
على دعواه ويرده وان لم يكن له بينة يحلف بائعه بانه لا عيب فح يجبر على دفع الثمن لا قبل الحلف
فاحد الامرين ثابت اما اقامة البينة على وجود العيب او عدم الجبر على دفع الثمن حتى يحلف
بايعه وان نصب قوله او يقيم فله وجه وهو ان يكون المراد بعدم الجبر على دفع الثمن عدم الجبر
على دفعه بشرط ان يكون واجبا بحكم البيع وهو منتفيا باحد الامرين اما الحلف على انه لا عيب فيجبر على دفع الثمن
او اقامة البينة على وجود العيب فح ينفسخ البيع ولا ينفى الثمن واجبا فينتهى عدم الجبر بشرط كونه واجبا ثم عند عدم بينة
دفع الثمن ان حلف بايعه ترده عيبه ان نكل ش اى ان ادعى المشترى عيبا دفع الثمن ان حلف بايعه انه لا عيب وان نكل البائع
العيب هـ فان ادعى اباقا اقام بينة اولا انه ابق عنده ثم حلف بايعه بالله لقد باعه وسلمه وما ابق قط او بالله ما له حق الرد عليك
من دعواه هذه او بالله ما ابق عنده قط لا بالله لقد باعه وما به هذا العيب ولا بالله لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب
ش انما لا يحلف بهذين الطريقين اذ فى الاول ان لا يكون العيب وقت البيع فيحدث بعد البيع قبل التسليم
وعلى هذا الرد للمشترى حق الرد ايضا واما فى الثانى فلان البائع يمكن ان يأول كلامه بان يكون المراد
ان العيب لم يكن موجودا عند البيع والتسليم يعنى ان وجود العيب عند كل واحد منهما منتف فيمكن انه كان موجودا
عند التسليم لا البيع فان قلت هذا الاحتمال ثابت فى قوله لقد باعه وسلمه وما ابق قط اى وجد كل واحد منهما
وما ابق عند وجود كل واحد فيمكن انه قد ابق عند وجود التسليم لا البيع قلت كلمة قط نافية فى هذا المعنى
لانها موضوعة لعموم السلب فى الماضى وذلك المعنى هو سلب العموم هـ وعند عدم بينة المشترى على العيب عنده
يحلف البائع عندهما انه ما يعلم انه ابق عنده واختلفوا على قول ابى حنيفة ش فان ادعى المشترى اقام بينة اولا انه ابق عنده فان لم
يكن له بينة يحلف البائع عندهما بانه ما يعلم انه ابق عند المشترى لفوائد بينة تسلم البينة على المدعى واليمين على من انكر

فكل شيء يثبت بالبينة تنتهض الحجة عنها بتوجه اليمين على المنكر واختلف المتاخرون على قول ابي حنيفة رح ووجه عدم الاستحلاف ان اليمين لا يتوجه الا على الخصم ولا يصير خصما الا بعد قيام العيب عنده فلا يمكن اثبات هذا بالحلف لانه دور اما البينة فتقام ليصير خصما لكن لا يحلف ليصير خصما والفرق ان وجوب الحلف ضرر فاذا لم يكن خصما فلا وجه لالزام الضرر عليه بخلاف اقامة البينة اذ المدعي مختار في الاقامة البينة فهي اهون من الزام الضرر عليه فجعل الاقامة البينة طريقا لاثبات كونه خصما لا التحليف هـ ولو قال البائع بعد التقابض بعتك هذا المعيب مع اخر فقال المشتري بل هذا وحده فالقول له ش اي اذا ظهر في المبيع بعد التقابض عيب فيرد المشتري ويطلب الثمن فيقول البائع هذا الثمن مقابل بهذا الشيء مع شيء اخر ويقول المشتري بل هو مقابل بهذا الشيء وحده فالقول له مع اليمين لان الاختلاف وقع في مقدار المقبوض فالقول للقابض كما في الغصب هـ وكذا اذا اتفقا في قدر المبيع واختلفا في المقبوض ش اي اتفقا ان المبيع شيئان واختلفا في المقبوض فقال المشتري قبضت احدهما فقط وقال البائع بل قبضتهما فالقول للمشتري على ما مر هـ ولو اشترى عبدين صفقة وقبض احدهما ووجد به او بالآخر عيبا اخذهما او ردهما ولو قبضهما رد المعيب خاصة ش لان الصفقة انما تتم بالقبض فقبل القبض لا يجوز تفريق الصفقة وبعد القبض يجوز هـ وكيلي او وزني قبض ان وجد ببعضه عيبا رده كله او اخذه ش لانه اذا كان من جنس واحد فهو كشيء واحد وقيل هذا اذا كان في وعاء واحد حتى لو كان في وعاءين فهو بمنزلة عبدين فيرد الوعاء الذي فيه المعيب هـ ولو استحق بعضه لم يرد باقيه ثوبا او الثوب ش لانه لا يضر التبعيض والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة لان تمامها برضا العاقدين وهذا بعد القبض اما لو استحق البعض قبل القبض فللمشتري خيار الفسخ في الباقي لتفرق الصفقة قبل التمام اما في الثوب فالتبعيض عيب فله الخيار في الباقي هـ ومداواة العيب وركوبه في حاجته رضا ولو ركبه ليرده او يسقيه او يشتري علفه ولا بد له منه فلا ولو قطع مع عيب فقبض او قتل بسبب كان عند بائعه رده واخذ ثمنه ش الرد في صورة القطع اما في القتل فلا بل اخذ الثمن عند ابي حنيفة رح لان هذا بمنزلة الاستحقاق عنده واما عندهما فيرجع بالنقصان لان هذا بمنزلة العيب فيقوم بلا هذا العيب ثم مع هذا العيب فيضمن البائع تفاوت ما بينهما كما اذا اشترى جارية حاملا فماتت في يده بالولادة فانه يرجع بفضل ما بين قيمتها حاملا وغير حامل ولابي حنيفة رحمه الله ان سبب الهلاك

كان في يد البائع فاذا هلك في يد المشتري يكون مضمونا الى ذلك الشيء او الحمل فانه ليس سببا للهلاك هـ ولو باع ما
برئ من كل عيب صح وان لم يعدها ش وعند الشافعي رح لا يصح بناء على اصله ان البراءة عن الحقوق المجهولة لا تصح عنده
وعندنا تصح اذ اسقاط المجهول لا يصح لانه لا يفضي الى المنازعة ثم هذه البراءة تشمل العيب الموجود وايضا العيب الحادث
قبل القبض عند ابي يوسف رح وعند محمد رح لا تشمل العيب الحادث

باب البيع الفاسد

بطل بيع ما ليس بمال كالدم والميتة والحر والبيع به وكذا بيع ام الولد والمدبر والمكاتب وبيع مال غير متقوم كالخمر والخنزير بالثمن ش المال
ما يجري فيه التنافس والابتذال فيخرج منه التراب ونحوه والدم والميتة التي ماتت حتف انفها اما الميتة التي خنقت او جرحت في غير
موضع الذبح كما هو عادة بعض الكفار وذبيحة المجوسي فمال الا انها غير متقومة كالخمر والخنزير ويخرج منه الحر لانه لا يجري فيه الابتذال
بل هو مبتذل له المال الغير المتقوم مال امرنا باهانته لكنه في عينه مال متقوم فكل ما ليس بمال فالبيع فيه باطل
سواء جعل مبيعا او ثمنا وكل ما هو مال غير متقوم فان بيع بالثمن اي بالدراهم او الدنانير فالبيع باطل وان بيع
بالعرض او بيع العرض به فالبيع في العرض فاسد فالباطل هو الذي لا يكون صحيحا باصله ووصفه
والفاسد هو الصحيح باصله لا بوصفه وعند الشافعي رح لا فرق بين الباطل والفاسد وتحقيق هذا
في اصول الفقه هـ وبيع قن ضم الى حر وزكية ضمت الى ميتة وان سمي ثمن كل وصح في قن ضم الى مدبر او قن
غيره بحصته ش لان المدبر محل البيع عند البعض فبطلانه لا يسري الى الغير هـ كملك ضم الى وقف
في الصحيح وفسد بيع العرض بالخمر وعكسه ش اي البيع فاسد في العرض حتى يجب قيمته عند القبض
ويملك هو بالقبض لكن البيع في الخمر باطل حتى لا يملك عين الخمر هـ ولم يجز بيع سمك لم يصد او صيد القي
في حظيرة لا يؤخذ منها الا بالحيلة وصح ان اخذ منها بلا حيلة الا اذا دخل بنفسه ولم يسد مدخله ش
حتى لو دخل بنفسه وسد مدخله يجوز بيعه لان سد المدخل فعل اختياري ويوجب الملك فيجوز محرزا
واعلم انه نظم كثيرا من المسائل في سلك واحد وقال لم يجز لكن لم يبين ان البيع باطل او فاسد
وانا ابين ذلك ان شاء الله تعالى ففي السمك الذي لم يصد ينبغي ان يكون البيع فيه باطلا اذا كان
بالدراهم والدنانير ويكون فاسدا اذا كان بالعوض لانه مال غير متقوم لان التقوم بالاحراز
ولا احراز فيه واما السمك الذي صيد والقي في حظيرة

لا يوخذ منها بلا حيلة ينبغي ان يكون البيع فيه فاسدا لانه مال لكن في تسليمه عسر م ولا بيع طير في الهواء ش
ينبغي ان يكون كبيع الصيد قبل ان يصطاد باطلا م وبيع الحمل والنتاج ش ينبغي ان يكون باطلا لان النتاج معدوم وايضا
الحمل مشكوك الوجود فلا يكون مالا م واللبن في الضرع ش ذكروا فيه وجهين
انه لا يعلم انه لبن او دم او ريح فصار مما يبطل البيع لانه مشكوك الوجود فلا يكون مالا والثانية ان اللبن يحدث شيئا فشيئا فيختلط ملك البائع
بملك المشتري م والصوف على ظهر الغنم ش لانه يقع التنازع في موضع القطع وكل بيع يقتضي المنازعة فهو فاسد م وجذع في سقف
وذراع من ثوب ذكر قطعه اولا ش فان البيع فيهما فاسد للاضرار في القطع م ويعود صحيحا ان قلع او قطع البائع
المشتري ش لان المفسد قد زال م وضربة القانص ش وهي ما يحصل من الصيد بضربة الشبكة مرة م وهذا البيع ينبغي
ان يكون باطلا كما ذكرنا في الطير في الهواء م والمزابنة ش وهي بيع التمر على النخيل بتمر مجذوذ مثل كيله خرصا ش
مثل كيله حال من التمر الذي على النخيل وخرصا تمييز من المثل اي يكون التمر الذي على النخيل مثلا بطريق الخرص بكيل التمر المجذوذ
فهذا البيع من البيوع الفاسدة لشبهة الربوا م والملامسة والقاء الحجر والمنابذة وهي ان يتساوما سلعة
ثم يلزم البيع ان لمسها المشتري او وضع عليها حصاة او نبذها البائع اليه ش فهذه البيوع فاسدة لان انعقاد
البيع متعلق باحد هذه الافعال فيكون كالقمار م ولا بيع ثوب من ثوبين الا ان يشترط ان ياخذ ايهما شاء ولا المراعي
ولا اجارتها ش بيع المراعي اي الكلاء باطل لانه غير محرز واما اجارتها فلانها اجارة على استهلاك عين م ولا النحل
الا مع الكوارات ش الكوارات بالضم والتشديد بيت عسل النحل اذا سوي من طين هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف فينبغي
ان يكون البيع باطلا عندهما لعدم المال المتقوم وعند محمد والشافعي رحمهما الله يجوز اذا كان محرزا م ودود القز
وبيضه ش فعند ابي حنيفة بيعهما باطل وعند ابي يوسف يجوز ان ظهر القز تبعا والا فلا وعند محمد يجوز مطلقا م والآبق
الا ممن زعم انه عنده ش زعم اي قال فهذا البيع فاسد لوجود المال المتقوم الا انه لا قدرة على تسليمه
فاذا قال للمشتري انه عندي فيجوز م ولبن امرأة في قدح ش انما قال في قدح لان بيع اللبن
في الضرع قد ذكر فلبن المرأة انما يبطل بيعه لانه من اجزاء الادمي فلا يكون مالا وفيه
خلاف الشافعي رحمه الله تعالى وعند ابي يوسف رحمه الله يجوز بيع لبن الامة اعتبارا للجزء بالكل كما في بيعها
ان الرق غير نازل في اللبن فهي فيه على اصل الادمية م وشعر الخنزير ش فان البيع فيه باطل م و

حل الانتفاع به للخرازين ضرورة ولا شعر الآدمي ش فان بيعه باطل م ولا الانتفاع به ولا جلد الميتة قبل دبغه ش
فان بيعه باطل م وان صح بيعه والانتفاع به بعده كعظمها وعصبها وصوفها وشعرها وقرنها ووبرها ش
فان بيع هذه الاشياء صحيح وكذا الانتفاع بها لان الموت لا يحل في هذه الاشياء م والفيل كالسبع ش حتى يجوز بيع
عظمه والانتفاع بعظمه وعند محمد رحمه الله فانه كالخنزير عنده م ولا بيع علو سقط ش حتى اذا كان العلو لرجل والسفل
لرجل فسقطا او سقط العلو وحده فباع صاحب العلو علوه بطل البيع اذ بعد السقوط لم يبق الا حق التعلي وهو ليس بمال
م وبيع شخص على انه امة وهو عبد ش فان البيع باطل بخلاف ما اذا اشترى كبشا فاذا هو نعجة فان البيع ينعقد و
للمشتري الخيار والاصل في ذلك ان الاشارة والتسمية اذا اجتمعتا ففي مختلفي الجنس يتعلق العقد بالمسمى ويبطل لعدم
المسمى وفي متحدي الجنس يتعلق بالمشار اليه وينعقد لوجود المشار اليه لكن للمشتري الخيار لفوات الوصف فالذكر والانثى
في بني آدم جنسان لفحش التفاوت والاختلاف في الاغراض وفي غير بني آدم جنس واحد م وشراء ما باع باقل
مما باع قبل نقد ثمنه الاول ش باع شيئا بخمسة عشر ولم يأخذ الثمن ثم شراه بعشرة فتقاص العشرة بالعشرة
من خمسة عشر فبقي للبائع على المشتري خمسة فهي ربح ما لم يضمن اي الثمن وهو خمسة عشر لانه لما لم يقبضه البائع لم
يدخل في ضمانه وانما العلم بازاء الغرم فيكون الربح حراما فيكون هذا البيع فاسدا خلافا للشافعي م وشراء
ما باع مع شيء لم يبعه بثمنه الاول فيما باع وان صح فيما لم يبعه ش اي من باع شيئا بخمسة عشر ولم يأخذ الثمن
اشتراه مع شيء آخر بخمسة عشر فالبيع فاسد في المبيع الاول وجائز في الشيء الآخر فيقسم الثمن على قيمتهما فيجوز في
الشيء الآخر بحصته من الثمن وهو خمسة عشر م وزيت على ان يوزن بظرفه ويطرح عنه بكل ظرف كذا رطلا ش
انما يفسد لانه شرط لا يقتضيه العقد بل مقتضى العقد ان يطرح بازاء الظرف مقدار وزنه كما في المسئلة الثانية
وهي ما قال م يجوز لو شرط طرح وزن الظرف عنه وان اختلفا في نفس الظرف وقدره فالقول للمشتري
ش اي اشترى سمنا في زق ورد الظرف وهو عشرة ارطال فقال البائع الزق غير هذا وهو
خمسة ارطال فالقول للمشتري م وبطل بيع المسيل وهبته وصحا في الطريق ش اي صح البيع والهبة في الطريق
قيل ان اريد رقبة المسيل والطريق فمقدار ما يسيل الماء مجهول فلا يجوز فيه البيع والهبة واما الطريق فمعلوم وان لم
يبين فهو مقدر بعرض باب الدار كما في باب القسمة فيجوز فيه البيع والهبة وان اريد حق المسيل

على الارض فهو لا يجوز للجهالة المذكورة واما بيع الطريق فهو على ثلثة اوجه اثنان منها جائزان قطعا والثالث محل خلاف احدها بيع رقبته بهما طولا وعرضا وثانيها بلا بيان شيء منهما لكن قدر العرض باب الدار

فان كان على الامر من جهة الامر ان كان على السلطان حتى تتعلق بعين لا يبقى وعلى الامر دفع ثمنه
وعند السلطان انه يمهل ودفعه لصحة الاحتياج به معلوم متعلق بعين باق م وامر المسلم ببيع خمر
وخنزير او شراهما ذميا وامر المحرم غيره ببيع صيده ش نقول ولم يعطف على الضمير المرفوع المتصل من غير تاكيد
وههنا هذا العطف جائز لوجود الفصل وهو قوله في الطريق وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز لان
الموكل لا يليه بنفسه فلا يولي غيره ولهما ان العاقد هو الوكيل بنفسه باهليته م وبيع البيع بشرط يقتضيه العقد
كشرط الملك للمشتري او لا يقتضيه والتقرير لا لاحد كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة بخلاف شرط لا
يقتضيه وفيه نفع لاحد العاقدين او لمبيع يستحق ش اى يكون المبيع اهلا لاستحقاق النفع بان يكون
آدميا فظاهر قوله ولا يقتضيه لاحد اراد به لاحد من العاقدين والمبيع المستحق للنفع حتى لو كان النفع
للمبيع الذي لا يستحق النفع كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة لا يكون هذا الشرط مفسدا م كشرط ان يقطعه
البائع ويخيطه قباء او يحذوه نعلا او يشركه ش اى يجعل للنعل شراكا هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد
وفيه نفع للمشتري م وصح في النعل استحسانا ش انما يصح في النعل للتعامل والقياس انه لا يجوز
م او يستخدمه شهرا ش اى يستخدم منه البائع شهرا هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد
وفيه نفع البائع م او يعتقه او يدبره او يكاتبه ش هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمبيع وهو اهل
لاستحقاق النفع م وبيع امة الا حملها ش عطف على شرط لا يقتضيه العقد والاصل في ذلك ان كل ما لا يصح
افراده بالعقد لا يصح استثناؤه من العقد فان كل ما لا يصح افراده بالعقد فانه من توابع الشيء فيكون ... المبيع
فالاستثناء من العقد شرط لا يقتضيه العقد فيكون مفسدا م والى النيروز والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود
ان لم يعرفاه وقدوم الحاج والحصاد والدياس والقطاف والجزاز ش القطاف جني الثمر عن الاشجار والجزاز قطع الصوف
على ظهر الغنم م والتكفل اليها جاز ش اى يجوز الكفالة الى هذه الاوقات لان الجهالة اليسيرة متحملة في الكفالة دون البيع
م وصح ان اسقط الاجل قبل حلوله ش اى اذا اسقط هذه الآجال المجهولة قبل حلولها ينقلب البيع صحيحا
ثم اعلم ان الحكم في البيع الباطل ان المبيع ان هلك في يد المشتري فعند البعض امانة وعند البعض مضمون بالقيمة
كالمقبوض على سوم الشراء وحكم البيع الفاسد في المتن مذكور في احكامه فقال م فان قبض المشتري المبيع ...

مثمنا بيعه مرابحة او دفع كذا بقيمة في مجلس في عقده وكل من عوضيه مال الملك شرح فان قيل كما ان في البيع الفاسد
يملك كل من العوضين مال البيع لم يركن البيع مال كان البيع باطلا قلنا ففي بيان الفاسد من الباطل كما ان
في باب النكاح وفي حل البيع بالميتة فاسد او هو باطل قلنا هنا ان كل من عوضيه مال لحقيقة احتياطا او تحمل
الفاسد انما هو يكون لهذا القيد بحاله عن هذا الحكم وهو ان البيع للمبيع ملكا على انه قد يكون البيع فاسدا
مع انه لا يكون كل من عوضيه مالا كما اذا باع وسكت عن الثمن فالبيع فاسد عندهما حتى يملك بالقبض ويجب
العين اي القيمة هو ونحوه مثله حقيقة ومعنى شرح اي ان هلك في يد المشتري وجب عليه المثل حقيقة في ذوات
الامثال والمثل معنى هو القيمة وقت القبض في ذوات القيم ولكل منهما فسخه قبل القبض وكذا بعده ما دام في ملك
المشتري ان كان الفساد في صلب العقد كبيع درهم بدرهمين شرح اراد بالفساد في صلب العقد الفساد الذي يكون في احد
العوضين ومن له الشرط ان كان بشرط زائد كشرط ان يهدي له هدية شرح ذكر في الذخيرة ان هذا قول محمد رحمه الله وعندهما
لكل واحد منهما لان الشرط لكن الشرع الحق احد المتبايعين بمائة راضيان بالعقد هو فان باع
المشتري او وهبه سلم او اعتقه صح وعليه قيمته وسقط حق الفسخ شرح لانه تعلق به حق العبد وانما الفسخ حق الله تعالى
او اذا اجتمع حق الله تعالى وحق العبد يرجح حق العبد لحاجته ولا ياخذه البائع المبيع حتى يرد الثمن شرح اي البائع اذا فسخ
البيع الفاسد لا ياخذ المبيع حتى يرد الثمن لان المبيع محبوس بالثمن بعد الفسخ هو فان مات هو فالمشتري احق
حتى ياخذ ثمنه شرح اي باع شيئا بيعا فاسدا ووقع التقابض ثم فسخ البيع ثم مات البائع فالمشتري حق حبس المبيع
حتى ياخذ الثمن ولا يكون اسوة لغرماء البائع هو وطاب للبائع ربح ثمنه بعد التقابض لا للمشتري كما ... فيتصدق
شرح صورة المسئلة باع جارية بيعا فاسدا بالف درهم والدنانير وتقابضا فباع المشتري الجارية وربح لا يطيب له الربح
وان ربح البائع في الثمن يطيب له الربح والفرق ان المبيع متعين في العقد فيكون فيه خبث بسبب فساد الملك
وفي فساد الملك شبهة عدم الملك فالشبهة ملحقة بالحقيقة في الحرمة فان النبي عليه السلام
نهى عن الربوا والريبة واما الدراهم والدنانير فغير متعينة في العقد ولو كانت فيه متعينة كانت فيها شبهة
الخبث بسبب الفساد فعند عدم التعيين يكون في تعلق العقد بها شبهة فيكون فيها شبهة الشبهة و[illegible]
هذا في الخبث بسبب فساد الملك اما الخبث بسبب عدم الملك فيشمل النوعين عند ابي حنيفة ومحمد رحمه الله في المغصوب

الحرج بكفارة هي لما تقدمت لم تستعمر بانه ينهى الذي عن تلقي الجلب م وبيع الحاضر للبادي طمعا في الثمن
الغالي زمان القحط ش صورته ان البادي يجلب الطعام الى البلد فيطرحه على رجل يسكن البلد ليبيع من اهل البلد
بثمن غال فهذا يكره في ايام القحط م والبيع عند اذان الجمعة وتفريق صبي عن ذي رحم محرم منه بلا
حق مستحق ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد واما عند ابي يوسف اذا كان القرابة القرابة الولاد لا يجوز
بيع احدهما بدون الآخر فانه عليه السلام قال لعلي ادرك ادرك ولو كان البيع نافذا لا يمكنه الاستدراك
ولو كان بحق مستحق كدفع احدهما عن الآخر بالجناية والرد بالعيب لا يكره م لا بيع من يزيد فيه والله اعلم باب الاقالة هي فسخ
في حق المتعاقدين بيع في حق الثالث ش الاقالة فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد في حق غيرهما عند ابي حنيفة فان لم يمكن جعلها فسخا
فهما تبطل وفائدة انه بيع في حق الثالث انه تجب الشفعة بالاقالة فان الشفيع ثالثهما ويجب الاستبراء لانه حق
الله تعالى فالله ثالثهما وعند ابي يوسف رحمه الله هي بيع فان لم يمكن جعلها بيعا تجعل
فسخا فان لم يمكن تبطل وعند محمد عكس هذا م فبطلت بعد ولادة المبيعة ش
هذا تفريع كونها فسخا اذ بعد الولادة لا يمكن الفسخ فتبطل عند ابي حنيفة وعندهما لا تبطل لانها
تكون بيعا م وصحت بمثل الثمن الاول وان شرط غير جنسه او اكثر منه ش اذا تقايلا على غير جنس
الثمن الاول او على اكثر منه فعند ابي حنيفة يجب الثمن الاول لان الاقالة فسخ عنده والفسخ لا يكون الا
على الثمن الاول فذلك شرط الشرط فاسد والاقالة لا تفسد بالشرط الفاسد صحت الاقالة وبطل الشرط وعندهما
تكون بيعا بذلك المسمى م وكذا في الاقل منه الا اذا تعيب فيجب ذلك ش اي يجب الثمن الاول اذا تقايلا على اقل
منه الا اذا تعيب فيجب الاقل وهذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يكون بيعا بالاقل فان الاصل
عنده انه بيع وعند محمد يكون فسخا بالثمن الاول لانه سكوت عن بعض الثمن الاول ولو سكت عن الكل
واقالا كان فسخا فهذا اولى الا اذا دخله عيب فانه فسخ بالاقل م ولم يمنعها هلاك الثمن بل المبيع وهلاك بعضه
بقدره م

باب المرابحة والتولية

المرابحة بيع المشترى بثمنه وفضل والتولية بيعه بلا فضل ش المرابحة هي ان يبيع البائع المبيع بالثمن الذي
اشتراه مع فضل معلوم والتولية ان يبيعه بذلك الثمن بلا فضل م وشرطهما شراؤه بمثلي ش لانه لا فائدة في هذين البيعين
الا ان يعتمد على فعل الذكي فيطيب نفسه بمثل ما اشترى به هو او بمثله مع فضل وهذا المعنى انما يظهر في ذوات

٢٠٩

على رد القيمة واخذ المغصوب لهذا الطوق عليه فاصبحان ثمنا حكما فاندفع البحث الاول والجواب الثاني ان المراد مثل الثمن الاول في المقدار وقوله ان ضم اجرة القصار الى راس المال بيانيه فانما عادة الناس

الامثال ورد ذوات القيم لان ذوات القيم قد تقابلت بصورتها من حيث اعتبار ماليتها وايضا القيم تحقق لتحقيق وبنى البيعين على الامانة ثم ولم نضم اجر القصار والصبغ والطراز والفتل والحمل الى غنم لكن يقول قام على بكذا لا اشتريته بكذا فان ظهر بالمشترى خيانة فى مرابحة اخذه بثمنه او رده وفى التولية حطه عن ثمنه وعند ابى يوسف يحط فيهما وعند محمد رحمه الله تعالى خير فيهما فان اشترى ثانيا بعد بيع بربح فان رابح طرح عنه ما ربح وان استغرق الربح الثمن لم يرابح شر اى اذا اشترى ثوبا بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فانه ان باعه مرابحة طرح عنه ما ربح ويقول قام على بخمسة وان اشترى بعشرة وباعه بعشرين ثم اشتراه بعشرة لا يبيعه مرابحة اصلا وعندهما يقول قام على بعشرة فى الفصلين لان البيع الثانى منفصل ومنقطع الاحكام عن الاول فى لا يبيعه قبل الشراء الثانى يحمل ويطلع على عيب فيرده عليه فيسقط الربح الذى ربح فاذا اشتراه ثانيا تاكد ذلك الربح فصار المشترى الثانى شبهة ان الربح حصل به فلا يكون منقطع الاحكام عن الاول ولو شرى من ماذونه المحيط دينه برقبته على ما شرى بايعه شر اى اشترى العبد الماذون المحيط دينه برقبته ثوبا بعشرة ثم باعه من مولاه بخمسة عشر فالمولى ان باعه مرابحة يقول قام على بعشرة ام كماذون شرى من سيده شر اى اشترى المولى بعشرة ثم باعه من ماذونه المحيط دينه برقبته بخمسة عشر فالماذون ان باعه مرابحة يقول قام على بعشرة لان بيع المولى من عبده الماذون وشرائه منه اعتبر عدما فى حق المرابحة لشبهة عدم المنافى وانما قال المحيط دينه برقبته لانه ح يكون للعبد الماذون ملك اما الماذون الذى لا دين عليه فلا ملك له فلا شبهة فى ان البيع الثانى لا اعتبار له اما اذا كان عليه دين محيط فح يكون البيع الثانى بيعا ومع ذلك لا اعتبار له فى حق المرابحة فيثبت الحكم بالطريق الاولى فيما لا دين عليه وورب المال على ما شراه مضاربه بالعشرة ولا ونصف ما ربح لشرائه ثانيا منه شر اى اشترى المضارب بالنصف ثوبا بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر فالثوب قام على رب المال باثنى عشر ونصف و ما ان اعورت المبيعة او وطئت يثيب بلا بيان شر اى لا يجب عليه ان يقول انى اشتريتها سليمة فاعورت فى يدى وعند ابى يوسف والشافعى رحمه الله يبين لان هذا الانه لا شك انه ينقص الثمن بالاعوار و ما قيل ان الاوصاف لا يقابلها شئ من الثمن فمعناه ان الاوصاف لا يكون لها حصة معلومة من الثمن لا ان الثمن لا يزيد بسبب الوصف او لا ينقص لفواته على ان هذا البيع مبنى على الامانة فالاحتياطات السابقة لا تناسب هذا الكلام

يعيب بانه لم يأخذ من البائع عزوراته صادق فى قوله قامت عليه كذا لكن للمشترى اعتبر تمامه فعليه ان يسأله انك اشتريت بكذا سليمة ومعوزة اذ يبين له الحال فاذا اقصر فى ذلك لا يجب على البائع كشف حال لم يسأله عنها وان فقئت او وطئت بكرا لزمه بيانه وقرض فار وحرق نار للثوب المشترى كالاولى وتكسر منشيء وطيه كالثانية ومن شرى بنساء ورابح بلا بيان خير مشترية فان اتلفه ثم علم لزمه كل ثمنه وكذا التولية ولى بما قام عليه ولم يعلم مشتريه قدره فسد فان علم فى المجلس خير ولم يجز بيع مشترى قبل قبضه الا فى العقار والفرق بينهما ان نهى النبى عليه السلام عن بيع ما لم يقبض معلل بان فيه غرر انفساخ فى العقد على تقدير الهلاك والهلاك فى العقار نادر وعند محمد رح لا يجوز فى العقار ايضا عملا باطلاق النهى م ومن شرى كيليا كيلا ش اى بشرط الكيل م لم يبعه ولم يأكله حتى يكيله ش فانه عليه السلام نهى عن بيع الطعام حتى يجرى فيه صاعان صاع البائع وصاع المشترى م وشرط كيل البائع بعد بيعه بحضرة المشترى ش حتى ان كان للبائع قبل البيع فلا اعتبار له وان كان البائع بحضرة المشترى ولكن الان كاله بعد البيع بغيبته المشترى م كفى به فى الصحيح ش اى ان كال البائع بعد البيع بحضرة المشترى فهو كاف ولا يشترط ان يكيل المشترى بعد ذلك ومحل الحديث المذكور ما اذا اجتمع الصفقتان بشرط الكيل على ما سيأتى فى باب السلم وهو ما اذا اسلم فى كر فلما حل الاجل اشترى المسلم اليه من رجل كرا وامر رب السلم ان يقبضه ثم يقبضه لنفسه فاكتاله له ثم اكتاله لنفسه جاز م وكذا ما يوزن او يعد ش اى لا يبيعه ولا يأكله حتى يزنه او يعده ثانيا ويكفى ان وزنه او عده بعد البيع بحضرة المشترى م لا ما بذرع ش اى لا يشترط ما ذكر فى المذروعات م وصح التصرف فى الثمن قبل قبضه ش مثل ان يأخذ البائع من المشترى عوض الثمن ثوبا م والحط عنه والزيد فيه حال قيام المبيع لا بعد هلاكه ش م وتعلق بالمزيد فيه فان الزيادة على الثمن لا تصح بعد هلاك المبيع لكن الحط عنه وفى المبيع اى صح الزيادة فى المبيع ش وتعلق استحقاقه بالجميع ش يمكن ان يراد به ان البائع يكون مستحقا بجميع الثمن من الزائد والمزيد عليه وكذلك المشترى يستحق جميع المبيع من الزائد والمزيد عليه ويمكن ان يراد به انه اذا استحق المبيع او الثمن فالاستحقاق يتعلق بجميع ما يقابله من المزيد والمزيد عليه فلا يكون الزائد صلة مبتدأة كما هو مذهب زفر رح والشافعى رح فانه يبطل على الكل ان زاد على ما بقى ان عدا فان الزيادة والحط التحقا باصل العقد م والشفيع يأخذ بالاقل فى الفصلين ش اى فى الزيادة على الثمن والحط عنه اما فى الحط فلانه التحق باصل [illegible]

٢١٢

العشرة وثاني الزيادة فلان حتى تعلق بالثمن الاول فلا يملك الغير ابطال حقه الثابت ثم تلو قال لعبد لك
من زيد بعه على اني ضامن لك من الثمن سوى الالف اخذ الالف من زيد والزيادة منه ولو لم يقل منه
الثمن فالالف على زيد ولا شيء عليه وكل دين اجل الى اجل معلوم صح الا القرض ش فانه يصير بالاجل
بيع الدراهم بالدراهم نسيئة فلا يجوز لانه يصير ربوا لان النقد خير من النسيئة **باب الربوا** هو
فضل مال عن عوض شرط لاحد العاقدين في المعاوضة ش فضل احد المتجانسين على الآخر بالمعيار
الشرعي اي الكيل او الوزن ففضل قفيزي الشعير على قفيز بر لا يكون من باب الربوا وكذا فضل عشرة
اذرع من الثوب الهروي على خمسة اذرع منه لا يكون من هذا الباب وقال خال عن العوض احترازا عن بيع
كر بر وكر شعير بكري بر وكري شعير فان الثاني فضلا على الاول لكن غير خال عن العوض بصرف الجنس
الى خلاف الجنس وقال شرط لاحد العاقدين حتى لو شرط لغيرهما لا يكون من باب الربوا وقال في المعاوضة
حتى لم يكن الفضل الخالي من العوض الذي هو في الهبة ربوا م وعلته القدر مع الجنس ش اي الربوا علته
الكيل في المكيلات والوزن في الموزونات وعند الشافعي الطعم في المطعومات والثمنية في الاثمان
والجنسية شرط والمساواة مخلص والاصل الحرمة وعند مالك رحمه الله علته الطعم والادخار م فحرم بيع
الكيلي والوزني بجنسه متفاضلا ولو غير مطعوم كالجص والحديد ش الجص من المكيلات والحديد
من الموزونات وفيهما خلاف الشافعي ومالك بناء على ما ذكرنا من العلة م وحل متماثلا ش اي بيع
الاشياء المذكورة م وبلا معيار ش اي حل البيع متفاضلا فيما لا يدخل في المعيار م كحفنة بحفنتين وبيضة
ببيضتين وتمرة بتمرتين ش وعند الشافعي رحمه الله لا يحل بيع المطعوم حفنة بحفنتين بناء على ما ذكرنا
من العلة وبناء على ان الاصل عندنا الحل وعنده الحرمة فعندنا ما يدخل في الكيل يثبت فيه الحرمة وما لا يدخل فيه
على اصله وهو الحل وعند الشافعي الاصل هو الحرمة والمساواة مخلص فيما لا يدخل في المساواة الشرعية وهو الكيل بقي على الاصل وهو
الحرمة وانما جعل الحرمة اصلا لقوله عليه السلام لا تبيعوا الطعام بالطعام الا سواء بسواء فعلم انه لا يكون بيعا الا سواء وكان معناه لا تبيعوا الطعام الذي
يدخل في المساواة الشرعية الا سواء بسواء كما اذا قيل لا تقتلوا الحيوان الا بالسكين يكون المراد الحيوان الذي يمكن قتله بالسكين لا النملة والبرغوث
م ان وجدا حرم الفضل والنساء وان عدما حلا وان وجد احدهما لا الآخر حل الفضل لا النساء كسلم هروي في هروي ش اي ان وجد القدر والجنس حرم الفضل

كقفيز بقفيزين وبنساء والكال مع التساوي كقفيز بقفيز يدا بيد حل وكلاهما نسيئة وان عدم كل منهما حل

كالواحد من الفضل والنساء وان وجد احدهما لا الآخر حل الفضل لا النساء كما اذا باع قفيز حنطة بقفيزي شعير

يدا بيد حل فان احد جزئي العلة وهو الكيل موجود هنا لا الجزء الآخر وهو الجنسية وان باع خمسة اذرع من الثوب

الهروي بستة اذرع منه يدا بيد حل ايضا لان الجنسية موجودة دون القدر ولا يجوز النسيئة في الصورتين مع

التساوي او لا معه وذلك لان جزء العلة وان كان لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة والشبهة في باب الربوا ملحقة

بالحقيقة لكنها ادون من الحقيقة فلا بد من اعتبار الطرفين ففي النسيئة احد البدلين معدوم وبيع المعدوم

عينها انما صار بهذا المعنى مرجحا لتلك الشبهة فلا يحل وفي غير النسيئة لم يصر الشبهة علة لما قلنا ان الشبهة ادون

من الحقيقة على ان الخبر المشهور وهو قوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم بعد ان يكون

يدا بيد يؤيد ما قلنا وعند الشافعي رحمه الله الجنس بانفراده لا يحرم النساء والنقد في البر والتمر والملح

كيلي والذهب والفضة وزني ابدا وان تركا فيها ش اي وان ترك الناس الكيل في الاربعة المتقدمة والوزن في

الاخيرين لقوله عليه السلام الحنطة بالحنطة الحديث وهو في غيرها على العرف فلم يجز بيع البر بالبر متساويا وزنا

والذهب بجنسه متساويا كيلا كما لم يجز مجازفة واعتبر تعيين الربوي في غير صرف بلا شرط التقابض ش

المعتبر في بيع الاموال الربوية ان يكون المبيع معينا حتى لو لم يكن معينا كان سلما فلا بد من شرائط

واذا لم يوجد شرائط السلم كان العقد بيعا غير سلم فلا بد من التعيين فلا يشترط التقابض في المجلس ان لم

يكن صرفا حتى لو كان صرفا يشترط وعند الشافعي رحمه الله يشترط التقابض في المجلس في بيع الطعام سواء بيع بجنسه

او بخلاف جنسه هذا في الاموال الربوية اما في غيرها ان لم يكن معينا فان كان مما يجري فيه السلم فان وجد

فيه شرائط السلم يصح بطريق السلم فان لم توجد يفسد البيع وان لم يجر فيه السلم يفسد البيع لعدم التمييز

وجاز بيع الفلس بالفلسين باعيانهما ش خلافا لمحمد رحمه الله ان الفلوس اثمان فلا تتعين بالتعيين فصار كما

اذا كان بغير اعيانهما وكبيع الدرهم بالدرهمين ولهما ان ثمنيتها بالاصطلاح لا بالخلقة واصطلاح الغير لا يكون حجة على المتعاقدين وهما ابطلا

ثمنيتها لانهما قصدا تصحيح العقد ولا وجه له الا بتعيينها فخرجها عن الثمنية لانها اذا خرجت عن الثمنية يكون اعيانها مطلوبة لا انها اثمان

بفلسين ... وبيع اللحم بالحيوان خلافا لمحمد رحمه الله فان عنده اذا بيع الحيوان بلحم من جنسه لا يجوز البيع الا اذا كان اللحم

٢١٣

الاكثر من لحم ذلك الحيوان ليكون الزايد في مقابلة السقط وعندهما يجوز مطلقا لانه بيع الموزون بما ليس بموزون ومد والدقيق بجنسه كيلا والرطب بالرطب وبالتمر ش هذا عند الحنيفة رح واما عندهما وعند الشافعي رح لا يجوز ان نقص الرطب بالجفاف م والعنب بالزبيب والبسر رطبا ويابسا ولا بمثله او باليابس والتمر بالتمر والزبيب المنقع بالمنقع منهما متساويا ش والدليل في جميع ذلك انه ان كان بيع الجنس بالجنس بلا اختلاف الصفة يجوز متساويا وكذا مع اختلاف الصفة لقوله عليه السلام جيدها ورديها سواء وان لم يكن بيع الجنس بالجنس يجوز كيف ما كان لقوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم م ولحم حيوان بلحم حيوان اخر متفاضلا وكذا اللبن وكذا خل الدقل بخل العنب وشحم البطن بالالية او باللحم والخبز بالبر والدقيق وان كان احدهما نسيئة وبه يفتى ش واما بيع الخبز بالبر لان الخبز صار عدديا هذا اذا كان نقدين وان كان الخبز نسيئة والبر والدقيق نقدا يجوز عند ابي يوسف رح وبه يفتى م لا بيع الجيد بالردي من الربوي بالبر بالتمر الا متساويا والبر بالدقيق او بالسويق او الدقيق بالسويق متفاضلا او متساويا والزيتون بالزيت والسمسم بالحل حتى يكون الزيت والحل اكثر مما في الزيتون والسمسم ش ليكون بعض الزيت بالزيت الذي في الزيتون والباقي بالثجير م وسيستقرض الخبز وزنا لا عددا عند ابي يوسف رح ش اما عند ابي حنيفة رح لا يجوز لا وزنا ولا عددا للتفاوت وانفاحش وعند محمد رح يجوز بهما للتعامل وعند ابي يوسف رح يجوز وزنا للتعامل والعلم لا صح لو التفاوت في احادم م ولا ربوا بين السيد وعبده ش لان عبده مع ماله لمولاه م ومسلم وحربي في داره ش اي في دار الحرب لان ماله مباح فيحل اخذه باي طريق كان خلافا لابي يوسف رح والشافعي رح اعتبارا بالمستامن في دارنا والله اعلم

باب الحقوق

والاستحقاق يدخل البناء والمفتاح والعلو والكنيف في بيع الدار ش الكنيف المستراح م لا الظلة ش في المغرب الظلة السدة التي فوق الباب وعن صاحب المحيط هي التي احد طرفي جذوعها على هذه الدار وطرفها الاخر على حائط الجار المقابل م الا بكل حق هو لها او بمرافقها او بكل قليل وكثير هو فيها ومنها او الشجر لا الزرع في بيع الارض او الثمر في بيع شجر ش الا بشرط وان ذكر الحقوق والمرافق ولا العلو في شراء بيت بكل حق لا في شراء منزل الا بذكر ما ذكر ش اي الحقوق والمرافق او الجزء فالحاصل ان العلو يدخل في بيع الدار وان لم يذكر الحقوق والمرافق ويدخل في المنزل ان ذكر الحقوق والمرافق والا فلا بخلاف بيع البيت وان ذكر الحقوق والمرافق فالمنزل فيما بين البيت والدار

لا يكون فيه شرط الرواية بل يكون فيه بيتان او ثلثة او نحو ذلك فيتشبث به الرجل المتاهل فالعلو يكون من توابعه
لا من لوازم البيت لان الشئ لا يستتبع مثله وتم ولا يدخل فيه ولا الشرب ولا المسيل في البيع الا بذكر ما ذكرناه بخلاف الاجارة شرح اى لا يدخل
الشرب والطريق والمسيل في بيع الدار وغيرها بخلاف الاجارة حيث تدخل فيها بلا ذكر الحقوق والمرافق فان الاجارة تعقد على المنفعة ولا منفعة بدون هذه الاشياء وما
البيع فيرد على الرقبة وايضا يمكن ان ينتفع المشتري بالتجارة ولا كذلك في الاجارة مر ويوخذ الولد لو استحقت امه ببينة وان اقر بها لا
شرح سوى انه اشترى رجل جارية فولدت عنده فاستحقها رجل ببينة يأخذها وولدها وان اقر بها لا لان البينة حجة مطلقة
فيظهر بها ملكه من الاصل والاقرار حجة قاصرة فيثبت الملك في زمن صحة الاقرار وهو ما بعد الولادة فلا يثبت الملك في الولد
م قال الآخر اشترني فاني عبد فاشتري فبان حرا ضمن لو كان غائبا شرح لان الامر بالشراء يقبض الثمن عند تعذر الرجوع
على البائع دفعا للغرور وعند ابي يوسف لا ضمان عليه ويرجع شرح اى يرجع بعد الضمان على البائع م وان علم لا ولا ضمان
في الرهن اصلا شرح اى قال ارتهني فاني عبد فارتهنه فان حرا فلا ضمان عليه سواء علم مكان الراهن او لا لان الرهن ليس عقد معاوضة فلا يكون
الامر به ضامنا السلامة وقال في الهداية في صورة المسئلة ضرب اشكال وهو ان الدعوى شرط عند ابي حنيفة في حرية العبد
والتناقض يمنع صحة الدعوى فكيف يظهر الحرية م ولا رجوع في دعوى حق مجهول في دار صولح على شئ واستحق بعضها
شرح اى اذا ادعى حقا مجهولا في دار فصولح على شئ ثم استحق بعض الدار فالمدعى عليه لا يرجع على المدعي بشئ
لان للمدعي ان يقول دعواي في غير ما استحق م ولو استحق كلها رد كله لان المدعي داخل
في المستحق م وفهم صحة الصلح عن المجهول شرح اى دلت هذه المسئلة على ان الصلح عن
المجهول على مال معلوم صحيح وانما يصح لان الجهالة فيما يسقط لا يفضي الى المنازعة وقد
ينقل عن بعض الفتاوى ان الصلح لا يصح الا ان يكون الدعوى صحيحة فهذه المسئلة
تدل على ان هذه الرواية غير صحيحة لان دعوى الحق المجهول دعوى غير صحيحة وكثير
من مسائل الذخيرة تدل على عدم صحة تلك الرواية م ورجع بحصته في دعوى كلها ان استحق
شئ منها شرح اى ان ادعى كل الدار فصولح على شئ ثم استحق نصفها يرجع بنصف البدل

فصل

في بيع الفضولي م وقف بيع مال الغير بلا امره وله الاجازة ان بقي العاقدان والمبيع وكذا الثمن ان كان عرضا شرح فيه مبدأ
والمالك متعلق وما عليه هذا بيع الفضولي وهو منعقد عندنا خلافا للشافعي م وهو ملك المجيز وامانة

عند بايعه ش اى ان اجاز المالك فالثمن ملك له ويكون امانة فى يد البائع هـ وله فسخه قبل الاجازة ش اى للبائع حق
الفسخ قبل اجازة المالك دفعا للضرر عن نفسه فان حقوق العقد ترجع اليه هـ وجاز اعتاق المشترى من الغاصب لا بيع ان اجيز
بيع الغاصب ش اى اذا باع الغاصب العبد المغصوب فاعتقه المشترى فاجاز المالك البيع ينفذ الاعتاق وعند محمد لا ينفذ
لقوله عليه السلام لا عتق فيما لا يملك ابن ادم ولو ثبت فى الآخرة مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه ولهما ان الملك
ثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك فيتوقف الاعتاق مرتبا عليه كاعتاق المشترى من الراهن ولو باع
المشترى من الغاصب ثم اجيز البيع الاول لا ينفذ الثانى لان بالاجازة ثبت ملك بات للمشترى الاول فاذا طرأ على
الموقوف للمشترى الثانى ابطله هـ ولو قطعت يده ثم اجيز فارشه للمشترى ش اى قطعت يد العبد فاخذ ارشها ثم اجاز المالك البيع فارشه
لان الملك تم له من وقت الشراء فتبين ان القطع وقع على ملك المشترى فالارش له هـ ويتصدق بما زاد على نصف ثمنه
ش اى ان كان الارش زائدا على نصف الثمن فالزيادة لا تطيب له فيجب تصدقه اذ فى الزيادة شبهة عدم الملك هـ ومن
اشترى عبدا من غير سيده فاقام البينة على اقرار بائعه او سيده بعدم امره بالبيع لرده لا تقبل ولو اقر بائعه به عند قاض
بطل ان شاء المشترى هـ ش الفرق بين الصورتين ان البينة لا تقبل الا عند صحة الدعوى فى المسئلة الاولى ولا تصح
الدعوى للتناقض وفى الصورة الثانية التناقض لا يمنع صحة الاقرار فللمشترى ان يساعد البائع فى ذلك فيتحقق
الاتفاق بينهما

باب السلم

السلم بيع على ان يكون دينا على البائع بالشرائط المعتبرة شرعا فالمبيع يسمى مسلما فيه
والثمن رأس المال والبائع مسلما اليه والمشترى رب السلم هـ صح فيما يعلم قدره وصفته كالمكيل والموزون مثمنا ش
انما قال مثمنا احترازا عن الموزون الذى يكون ثمنا كالدراهم والدنانير هـ والمذروع كالثوب مبينا طوله وعرضه
ورقته ش اى غلظه وثخانته هـ والمعدود متقاربا كالجوز والبيض والفلس واللبن والآجر بملبن
معين وصح فى السمك المليح ش اى القديد بالملح يقال سمك مليح ومملوح ولا يقال مالح الا فى لغة
رديئة هـ والطرى فى حينه فقط ش اى السلم فى السمك الطرى لا يجوز الا فى حين يوجد
السمك فى الماء هـ وزنا وضربا معلومين ش اى لا بد من ان يذكر وزن معلوم ونوع
معلوم هـ والطست والقمقمة والخفين الا اذا لم يعرف ش اى بالصفة لانها لا يعرف الا بالصفة
كالحيوان هـ ش وعند الشافعى يجوز فى الحيوان لانه يتعين بذكر الجنس والنوع والصفة

قلنا فی ذلک فحش التفاوت م واطراقه شر کالرؤس والاکارع م وجلوده حل دا والحطب حزما و

والرطبة حزاشر والحزم جمع الحزمة وهی بالفارسیة بشته ونیم والجرز جمع الجرزة وهی بالفارسیة وسته بره واما

یجوز فی الحطب للتفاوت حتی اذ بین طول ما یشد به الحزمة یجوز م والجواهر والخرز وصبا وذراع معین لم یدر

قدره وبر قریة وثمر نخلة معینین وفیما لا یوجد من حین العقد الی حین المحل شر وعند الشافعی یجوز اذا

کان موجودا وقت المحل للقدرة علی التسلیم حال وجوده ولنا قوله علیه السلم لا تسلموا فی الثمار حتی یبدو صلاحها

ولانه عقد المقالیین فلابد من استمرار الوجود فی مدة الاجل لیتمکن من التحصیل م ولا فی اللحم وشرط طه بیان جنسه

کبرا او شعیرا ونوعه کسقیة او بخسیة شر ای حنطة سقیة ای التی تسقی منسوبة الی السقی والبخسیة ای التی لا تسقی

منسوبة الی البخس وهو الارض التی لا تسقی بماء السماء سمیت بذلک لانها مبخوسة الحظ من الماء م وصفته

کجیدا وردی وقدره معلوما نحو کذا کیلا لا ینقبض ولا ینبسط سن قد الجعل الزنبیل کیلا

م هذا عندنا واما عند الشافعی یجوز السلم فی الحال م واقله شهر فی الاصح سن ش

وانما قال فی الاصح لانه قد قیل اقله ثلثة ایام وقیل اکثر من نصف یوم م وقدر راس المال

فی الکیلی والوزنی والعددی ش فان العقد فیها یتعلق بالمقدار فلابد من بیان مقداره وهذا عند

ابی حنیفة رح وعندهما اذا کان راس المال معینا لا یحتاج الی بیان مقداره لان المقصود یحصل بالاشارة کما فی الثمن والاجرة ولا

انه ربما یکون بعض راس المال زیوفا ولا یستبدل فی المجلس فلو لم یعلم قدره لا یدری کم بقی وربما لا یقدر علی تحصیل المسلم

فیه فیحتاج الی رد راس المال فیجب ان یکون معلوما بخلاف ما اذا کان راس المال ثوبا معینا فان العقد لا یتعلق بمقداره

فلا یجب بیان قدر راس المال ثم فرع علی هذه المسئلة مسئلتین فقال م فلو یجبر فی جنسین بلا بیان

راس مال کل واحد منهما ولا بنقدین بلا بیان حصة کل منهما من المسلم فیه م ومکان ایفاء مسلم

فیه لحمله مؤنة ومثله الثمن والاجرة والقسمة ش ای اذا کان المسلم فیه شیء لحمله یجب بیان مکان ایفائه

عند ابی حنیفة رح وعندهما یوفیه فی مکان العقد وعلی هذا الخلاف الثمن والاجرة اذا کان لحملها مؤنة

والقسمة ای اذا اقتسما الدار وجعلا مع نصیب احدهما شیئا لحمله مؤنة م وما لا حمل له یوفیه حیث شاء وهو الاصح

وفی روایة الجامع الصغیر یوفیه مکان العقد ثم لما فرغ من بیان شروط صحة السلم ذکر شرط بقائه فقال

وقبض رأس المال قبل الافتراق شرط بقائه فلو اسلم مائة نقدا ومائة دينا على المسلم اليه في كر بطل في حصة الدين
فقط ش اي لا يشيع الفساد لان العقد صحيح وصار الشرط شرط البقاء فيكون ضعيفا ثم من تفاريع قبض رأس المال انه
السلم لا يجوز مع خيار الشرط وخيار الرؤية لانهما يمنعان تمام التسليم بخلاف خيار العيب فانه لا يمنع تمامه فلو اسقط خيار الشرط قبل
الافتراق صح خلافا لزفر رحمه الله م ولم يجز التصرف في رأس المال والمسلم فيه كالشركة والتولية قبل قبضه ش صورة الشركة ان يقول رب السلم
لآخر اعطني نصف رأس المال لكي يكون نصف المسلم فيه لك وصورة التولية ان يقول اعطني مثل ما اعطيت المسلم اليه حتى يكون المسلم فيه
لك ومن صورة التصرف في رأس المال ان يعطي بدل رأس المال شيئا آخر ومن صورة التصرف في المسلم فيه ان يعطي بدله شيئا آخر م ولا
شيء من المسلم اليه برأس المال بعد الاقالة حتى يقبضه ش قال النبي صلى الله عليه وسلم لا تأخذ الا سلمك او رأس مالك اي لا تأخذ الا
على تقدير المضي على العقد او رأس مالك على تقدير الاقالة الخ م ولو شرى كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يصح
ش لانه اجتمع صفقتان السلم وهذا الشراء فلا بد من ان يجري فيه الكيلان م ولو امر مقرضه به صح ش اي
لو استقرض برا فاشترى من آخر برا فامر المقرض بقبضه منه قضاء لقرضه صح لان القرض
عارية فكانه يقبض عين حقه يرد عليه ان ما يقبض في السلم ايضا عين حقه لئلا يلزم
الاستبدال فاجاب في الهداية بان ما يقبضه في السلم غير حقه لان الدين غير العين فالشرع
وان جعله عينه ضرورة لئلا يكون استبدالا لكن لا يكون عينه في جميع الاحكام ففي وجوب الكيل
لا يكون عينه فيكون قابضا هذا العين عوضا عن الدين الذي له على المسلم اليه م وكذا لو امر رب السلم
يقبضه له ثم لنفسه فاكتاله له ثم لنفسه ش قوله وكذا اي في الصورة الاولى وهي ما
اذا اشترى المسلم اليه كرا امر رب السلم بان يقبضه لاجل المسلم اليه ثم لنفسه فاكتاله
للمسلم اليه ثم اكتاله لاجل نفسه يصح وانما يصح لانه قد جرى فيه الكيلان م ولو كان المسلم
اليه في ظرف رب السلم بامره بغيبته او كال البائع في ظرفه او ظرف بيته بامر المشتري لم يكن قبضا ش لان في
السلم لم يصح امر رب السلم بالكيل لان حقه في الدين لا في العين فامره لم يصادف ملكه فالمسلم اليه جعل ملكه
في ظرف استعاره من رب السلم وفي البيع لم يصح امر المشتري لانه استعار الظرف من البائع ولم يقبضه فيكون
في يد البائع فكذا الحنطة التي فيه وانما قال بغيبته حتى لو كان حاضرا يكون قبضا لان فعله ينتقل اليه م بخلاف

كيله في ظرف المشتري بامره ش اي اذا اشترى حنطة معينة فامر المشتري البائع ان يكيله في ظرف المشتري
بغيبته ففعل يصير قابضا لانه ملك العين بالشراء فامره صادف ملكه م ولو كان الدين والعين في ظرف
المشتري ان بدأ بالعين كان قابضا وان بدء بالدين لا عند ابي حنيفة رح ش اي اذا اشترى الرجل
من آخر كرا بعقد السلم وكرا معينا بالبيع فامر المشتري البائع ان يجعل الكرين في ظرف المشتري ان بدأ
بالعين كان قبضا اما في العين فلصحة الامر واما في الدين فلاتصاله بملك المشتري وان بدأ بالدين لا
قابضا لان الامر لم يصح في الدين فلم يصر قابضا له فبقي في يد البائع فخلط ملك المشتري بملكه فصار مستهلكا
عند ابي حنيفة رح فينتقض القبض والبيع وعندهما المشتري بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء شارك
في المخلوط لان الخلط ليس باستهلاك عندهما م ولو اسلم امة في كر وقبضت فتقايلا فماتت بقي
ويجب قيمتها يوم قبضها ش اي اشترى كرا بعقد السلم وجعل الامة رأس المال وسلم الامة الى المسلم اليه ثم
تقايلا عقد السلم ثم ماتت في يد المسلم اليه بقي التقايل فيجب قيمة الامة على المسلم اليه يردها الى رب السلم م
ولو ماتت ثم تقايلا صح ش اي في الصورة المذكورة اذا كان الموت قبل التقايل صح التقايل وذلك لان صحة
الاقالة تعتمد بقاء المعقود عليه وهو المسلم فيه م وكذا المقايضة في وجهيه ش اي اذا باع امة بعرض فهلك احدهما
دون الآخر فتقايلا صح التقايل ولو تقايلا ثم هلك احدهما بقي التقايل فقوله وكذا الى آخره فقط يدل بقي تقابل
للمقايضة وصح تقايلها في كلا الوجهين اما البقاء ففي صورة تقدم التقايل على الهلاك واما الصحة ففي صورة تأخر عنه
م بخلاف الشراء بالثمن فيهما ش اي اشترى بالدراهم او بالدنانير امة ثم تقايلا ثم ماتت الامة في يد المشتري
لم يبق التقايل ولو ماتت ثم تقايلا لا يصح التقايل م ولو اختلف عاقدا السلم في
شرط الرداءة والاجل فالقول لمدعيهما ش اي قال المسلم اليه شرطنا
الردي وقال رب السلم لم نشترط شيئا حتى يكون العقد فاسدا فالقول قول المسلم
اليه لان رب السلم متعنت في انكاره الصحة لان المسلم فيه زائد
على رأس المال عادة فانكاره الصحة دعوى بأمر يكون ضررا في حقه فكان
متعنتا ولو ادعى رب السلم شرط الرداءة وقال المسلم اليه لم نشترط

٢١٩

شيئا فالواجب ان يكون القول لرب السلم عند ابي حنيفة رح لانه يدعي الصحة فالحاصل في الصورتين ان القول

لمدعي الصحة عنده وعندهما القول للمنكر ولو اختلفا في الاجل فقال احدهما شرطنا الاجل وقال

الاخر لم نشترط فاما ادعى الاجل فالقول قوله عند ابي حنيفة رح لانه يدعي الصحة وعندهما القول للمنكر و

الاستصناع باجل سلم تعاملوا فيه او لا وبلا اجل فيما يتعامل كخف وقمقم وطست صح بيعا لا عدة للاستصناع

ان يقول للصانع كالخفاف صنع لي من مالك خفا من هذا الجنس بهذه الصفة بكذا فان اجلا فان اجل معلوما كان سلما

سواء جرى فيه التعامل او لا فيعتبر فيه شرائط السلم وان لم يؤجل فان كان مما يجري فيه التعامل صح بطريق البيع

لا بطريق العدة فان لم يجر فيه التعامل لا يجوز ثم ذكر فروع انه بيع لا عدة فقال م فيجبر الصانع على عمله و لا يرجع

الامر عنه والمبيع هو العين لا عمله فان جاء بما صنع غيره او صنعه هو قبل العقد فاخذه صح وللمستصنع الخيار اختاره

فيصح بيع الصانع قبل رؤية الامر وله اخذه وتركه ولم يصح فيما لا يتعامل كالثوب ش اي اذا لم يؤجل كما تقدم مسائل

شتى صح بيع الكلب والفهد والسباع علمت او لا هذا عندنا وعند ابي يوسف رح لا يجوز بيع الكلب العقور وعند الشافعي

لا يجوز بيع الكلب اصلا ابناء على انه لا انه ياعه منه لو نجس العين عنده وعندنا انما يجوز بناء على الانتفاع به و محله

م والذمي في البيع كالمسلم الا في الخمر والخنزير وهما في عقد الذمي كالخل والشاة في عقد المسلم

ش حتى يكون الخمر من ذوات الامثال والخنزير من ذوات القيم م ومن زوج مشرية قبل قبضها

صح فان وطئت فقد قبضت والا فلا ش اي مجرد التزويج لا يكون قبضا استحسانا والقياس ان

يصير قابضا لانها تعيبت بالتزويج وجه الاستحسان ان التعيب الحقيقي استيلاء على المحل فيكون

قبضا بخلاف التعيب الحكمي م ومن اشترى شيئا وغاب عنه غيبة معروفة فاقام بائعه بينة بيع في دينه

ش اي في ثمن المبيع بل يطلب الثمن من المشتري فان مكانه معلوم م وان جهل مكانه بيع ش اي يبيعه لو في

الثمن م وان اشترى اثنان وغاب احدهما فللحاضر دفع ثمنه وقبضه وحبسه من حصة الغائب الى ان يأخذ

حصته ش هذا عند ابي حنيفة و محمد رح وذلك لانه مضطر لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا باداء جميع الثمن

فاذا اداه لم يكن متبرعا فان حصة الغائب لا يأخذ حصته الا وان يسلم ثمن حصته الى شريكه وعند ابي يوسف رح

هو متبرع في اداء حصة شريكه لانه قضى دين غيره بغير امره م وان اشترى بالف مثقال ذهب وفضة يجب من كل

نصفه وفي باب الف من الذهب والفضة من الذهب مثقال ومن الفضة درهم وزن سبعة ش وزن السبعة قد سبق

في كتاب الزكوة م ولو قبض زيف بدل الجيد جاهلا به ونفق او نفق ش اى هلك م فهو قضاء وعند

ابى يوسف يرد مثل زيفه ويرجع بجيده ش لان حقه في الوصف مرعي ولا قيمة له فوجب المصير الى ما ذكرنا قلنا الزيف من

حقه وجوب الزيف عليه ليأخذ الجيد ايجاب له عليه ولم يعهد في الشرع مثله يرد عليه ان مثل هذا في الشرع كثير فان جميع

تكاليف الشرع من هذا القبيل لانها ايجاب ضرر قليل لاجل نفع كثير م ولو فرخ او باض طير في ارض او تكسر ظبي

فيها فللآخذ ش اى لا يكون لصاحب الارض لان الصيد لمن اخذ والمراد بقوله تكسر الظبي انكسار رجله وانما قال تكسر

لانه لو كسرها احد يكون له لا للآخذ وفي بعض الروايات تكنس اى دخل في الكناس وهو ما واه بخلاف ما اذا عرض

الارض له لذلك وبخلاف ما اذا عسل النحل في ارضه فصيد تعلق بشبكة نصبت للجفاف او دراهم او سكر نثر

فوقع على ثوب لم يعد له ولم يلف حتى اى اعد الثوب ولذا ان لم يعد له لكن لما وقع نفذ صار هذا الفعل له

كتاب الصرف

وهو بيع الثمن بالثمن جنسا بجنس او بغير جنس كبيع الذهب بالذهب وبيع الفضة بالفضة او بيع الذهب

بالفضة وشرط فيه التقابض قبل الافتراق وصح بيع الذهب بالفضة بفضل وجزاف لا بيع الجنس بالجنس الا متساويا وان اختلفا

جودة وصياغة ش وانما ذكر الفضل الجزاف ولم يذكر النساء لانه لا شبهة في جواز النساء وكل الشبهة في الفضل والجزاف

قد ذكرهما م ولا يصح التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه فلو شرى به ثوبا فسد شراء الثوب ش اى لو اشترى بثمن الصرف قبل قبضه

ثوبا فسد شراء الثوب م ومن باع امة بعدل الف درهم مع طوق الف بالفين ونقد من الثمن الفا او باعها بالفين الف نسية والف

نقد او باع سيفا حليته خمسون ويتخلص بلا ضرر بمائة ونقد خمسين فما نقد ثمن الفضة ش وهو الالف في بيع الامة والخمسون في بيع السيف م

وان قال خذ هذا من ثمنهما ش اما اذا سكت فظاهر لانه لما باع وتقدا يصرف ولا صحة الا بان يجعل المقبوض من الفضة واما

اذا قال خذ هذا من ثمنهما فانه ليس معناه خذ هذا على انه ثمن مجموعهما لان ثمن المجموع الفان في الجارية والمائة في السيف

فلا يمكن فنأخذ هذا على انه بعض ثمن مجموعهما وثمن الفضة بعض ثمن المجموع فيحمل عليه تحريا للجواز م فان افترقا بلا قبض بطل في

الحلية فقط وان لم يتخلص بلا ضرر بطل اصلا ش اى ان لم يتخلص بلا ضرر بطل اصلا ش اى ان لم تتخلص الفضة من السيف بلا ضرر فان افترقا

بلا قبض بطل في كليهما ووجد على حاشية نسخة المصنف ره مع علامة صح لكن لا يخفى على المصنف ره هذا الالحاق وهو هذا التفصيل اذا كان الثمن

اكثر من الحلية وان لم يكن لا يصح ش وقوله وان لم يكن يشمل ما اذا كان الثمن مساويا للحلية او اقل منها وهو لا شك فانه لا يجوز البيع اما في التساوي

هذا التفصيل اذا كان الثمن اكثر من الحلية وان لم يكن لا يصح ت فقوله وان لم يكن يشمل ما اذا كان

الثمن مساويا للحلية او اقل منها او لا يدرى فانه لا يجوز البيع اما لتحقق الربوا او لشبهته م ومن باع اناء

فضة وقبض بعض ثمنه ثم افترقا صح فيما قبض فقط واشتركا في الاناء ش اى صح البيع فيما قبض ثمنه

وفسد فيما لم يقبض ولا يشيع الفساد كما ذكر في باب السلم ان الفساد طارئ م وان استحق بعضه اخذ

المشترى باقيه بحصته او رده ش اى ان استحق بعض الاناء فللمشترى بالخيار لان الشركة عيب في الاناء وفي

صورة قبض بعض الثمن قد ثبت الشركة لكن لا يكون للمشترى الرد بهذا العيب لانه ثبت برضى المشترى لان

الشركة انما ثبت من جهته لانه نقد بعض الثمن دون البعض فكان راضيا بهذا العيب بخلاف الاستحقاق اذ المشترى

لم يرض به فله ولاية الرد م ولو استحق بعض قطعة نقرة بيعت اخذ ما بقي بحصته بلا خيار ش لان الشركة ليست

بعيب في قطعة النقرة لان التبعيض لا يضره م وصح بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين وبيع كر بر وشعير

بكرى بر وكرى شعير ش هذا عندنا واما عند زفر والشافعى فلا يجوز لانه قابل الجملة بالجملة ومن ضرورته

الانقسام على الشيوع وفي صرف الجنس الى خلاف تغيير تصرفه فقلنا المقابلة المطلقة الدينارين

والدينار في مقابلة الدرهم ويكون كر البر في مقابلة كرى شعير وكذا الشعير في مقابلة كرى البر م وبيع احد عشر

درهما بعشرة دراهم ودينار ش بان يكون عشرة دراهم بعشرة دراهم ومقابلة دينار م وبيع درهم صحيح

ودرهمين غلتين بدرهمين صحيحين ودرهم غلة ش الغلة ما يرده بيت المال ويأخذه التجار وانما يجوز هذا

لتحقق التساوى في الوزن وسقوط اعتبار الجودة م وبيع من عليه عشرة دراهم ممن هي له دينارا بها مطلقة ان

دفع الدينار وتقاصا العشرة بالعشرة ش اى لزيد على عمرو عشرة دراهم فباع عمرو دينارا بعشرة مطلقة اى لم

يقيد العقد بالعشرة التى على عمرو صح البيع اذا دفع عمرو الدينار فصار لكل واحد منهما على الآخر عشرة

دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة فيكون هذا التقاص بيعا للاول وهو بيع الدينار بالعشرة المطلقة

وبيعا للدينار بالعشرة التى على عمرو اذ لو لم يحمل على هذا لكان استبدالا ببدل الصرف فهذا اذا

باع الدينار بالعشرة المطلقة اما اذا باعه بالعشرة التى له على عمرو صح ونفع المقاصة بنفس العقد م وما

غلب على الدراهم الفضة وعلى الدينار الذهب فيهما فضة وذهب حكما فلم يجز بيع الخالصة به ولا بيع بعضه ببعض الا

٢٢٦

مغشوشاً وزناً ان غلب عليهما الغش فهما في حكم العروض فيعتبر بالفضة الخالصة على وجه حلية السيف ش اى ان كانت
الفضة الخالصة مثل الفضة التي في الدراهم او اقل او لا يدرى لا يصح وان كانت اكثر يصح ان لم يتفرقا بلا قبض م ويجب
ان تقابضا في المجلس ش وانما يجب هنا في المجلس لاجل الجنس لانه في حكم شيئين فضة وصفر فاذا
شرط القبض في الفضة يشترط في الصفر لعدم التمييز م ولو اشترى بالدراهم المغشوشة او بالفلوس النافقة
شيئاً فكسدت بطل ش اى كسدت قبل تسليمها بطل عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يبطل فعند ابي يوسف رح يجب
قيمتها يوم البيع وعند محمد رح آخر ما تعامل به الناس م ولو استقرض فلوساً فكسدت يجب مثلها ش
هذا عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح يجب قيمتها يوم القبض وعند محمد رح يوم الكساد م ومن اشترى شيئاً
بنصف درهم فلوس اى بما يباع من الفلوس او قيراط فلوس صح وعليه ما يباع بنصف درهم او دانق او قيراط منها ش اى اشترى
شيئاً بنصف درهم او دانق او قيراط على ان يعطى عوض ذلك الثمن فلوساً صح وعلى المشترى من الفلوس ما يعطى في
مقابلة ذلك الثمن والقيراط عند الحساب نصف عشر المثقال وعند زفر لا يجوز هذا البيع لان الفلوس على تقدير
وتقديرها بالدانق ونحوه ينبئ عن الوزن ولنا ان الثمن هو الفلوس وهي معلومة ش ولو قال لمن اعطاه درهما اعطني
فلوساً وبنصفه نصفاً الا حبة فسد البيع ش اى اعطني بنصفه فلوساً وبنصفه ما هو من الفضة على وزن نصف درهم الا حبة
فيلزم الربوا م بخلاف ما لو اعطى بنصف درهم فلوساً وبنصف الا حبة ش اى اعطاه الدرهم وذكر الثمن ولم يقسم
على اجزاء الدرهم م فالنصف الا حبة يعتبر بما يقابله بالفلوس ولو كرر اعطني في الفلوس فقط ش اى كرر
لفظ اعطني في الصورة الاولى وهي تقسيم الدرهم صح في الفلوس ولم يصح في نصف الدرهم الا حبة لانه لما كرر اعطني

صار بيعين

كتاب الكفالة

هي ضم ذمة الى ذمة في المطالبة لا في الدين هو الاصح ش وعند البعض هي ضم الذمة الى
الذمة في الدين لانه لو لم يثبت الدين لم يثبت المطالبة والاصح الاول لان الدين لا يتكرر فانه لو اوفاه احدهما لا يبقى
على الآخر شيء م وهي ضربان بالنفس وبالمال اما الاول فينعقد بكفلت بنفسه ونحوها مما يعبر به عن بدنه وبنصفه وبثلثه
او بضمنته او على او الى او انا به زعيم او قبيل فيلزم احضار المكفول به ان طلب المكفول له فان لم يحضره يحبسه الحاكم وان عين وقت
تسليمه لزم ذلك ويبرأ بموته وكفل به ولو انه عبد ش وانما قال هذا دفعا لتوهم ان العبد مال فاذا مات لا يبرأ م ويبرأ بدفعه
الى من كفل له حيث يمكنه مخاصمته وان لم يقل اذا دفعته اليك فانا بريء فان شرط تسليمه في مجلس القاضي سلم ثمة او في مصر آخر او ان سلم

٢٢٤

في برية او في السواد او في السجن وقد حبسه غيره لا **ش** قيل في زماننا لا يبرأ بتسليمه في السوق لانه لا يعاونه احد على احضاره مجلس القاضي فعلى هذا لو سلمه في مصر اخر انما يبرأ اذا سلمه في موضع يقدر على احضاره مجلس القاضي حتى لو سلمه في سوق مصر اخر لا يبرأ في زماننا لعدم حصول المقصود وقوله وقد حبسه غيره اي غير هذا الطالب قيل انما لا يبرأ ههنا اذا كان السجن سجن قاض اخر اما لو كان السجن سجن هذا القاضي يبرأ وان كان حبسه غير هذا الطالب لان القاضي قادر على احضاره من سجنه **م** ويبرأ بتسليم من كفل به نفسه من كفالته **ش** اي بتسليم المكفول به نفسه من كفالة الكفيل **م** وبتسليم وكيل الكفيل ورسوله اليه **ش** اليه متعلق بالتسليم والضمير يرجع الى المكفول له **م** فان كفل بنفسه على انه ان لم يواف به غدا **ش** اي ان لم يأت به غدا **م** فهو ضامن لما عليه ولم يسلمه غدا لزمه ما عليه **ش** خلافا للشافعي له انه ايجاب المال بالشرط فلا يجوز كالبيع قلنا انه يشبه البيع ويشبه النذر فان علق بشرط غير ملائم لا يصح وبملائم يصح عملا بالشبهين **م** ولم يبرأ من كفالته بالنفس لعدم سبب البراءة بل انما يبرأ اذا ادى المال لانه لم يبق المطالب على المكفول عنه بشيء فلا فائدة في الكفالة بالنفس وان مات المكفول عنه ضمن المال **ش** لوجود الشرط وهو عدم الموافاة **م** ولو ادعى على رجل مائة دينار بينه او لا فكفل بنفسه اخر على انه ان لم يواف به غدا فعليه المال صحت ويجب عند الشرط **ش** صورة المسألة ادعى رجل على اخر مائة دينار فتكفل بنفسه رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه المائة فقوله مائة اي لا مقدار وقوله بينه او لا اي بين صفته على وجه يصح الدعوى ولم يبين في المسألة خلاف محمد فقيل عدم الجواز عنده مبني على انه قال فعليه المائة ولم يقل المائة التي على المدعى عليه فعلى هذا ان بين المدعي المائة لا يكون كفالة صحيحة ايضا كما اذا لم يبين لانه يقول فعليه المائة ولم يقل المائة التي يدعيها وقيل انه مبني على انه لما لم يبين لم يصح الدعوى فلو لم يصح احضاره الى مجلس القاضي ولم يصح الكفالة بالنفس ولا يجوز الكفالة بالمال فعلى هذا ان بين تكون الكفالة صحيحة وهما انه قال فعليه المائة او عليه المال فيراد به المعهود فان بين المدعي فظاهر وان لم يبين فبعد ذلك اذا بين التحق البيان باصل الدعوى فتبين صحة الكفالة بالنفس لكفالة بالنفس فيترتب عليها الكفالة بالمال **م** ولا جبر على اعطاء كفيل في حد وقصاص **ش** هذا عند ابي حنيفة وعندهما يجبر في حد القذف لان فيه حق العبد غالب وفي القصاص لانه خالص حق العبد ولابي حنيفة ان مبناهما على الدرء فلا يجب فيهما الاستيثاق **م** ولو سمحت نفسه صح **ش** اي لو سمحت نفس من عليه الحد والقصاص فاعطى كفيلا بالنفس صح **م** ولا حبس فيهما حتى يشهد مستوران او عدل **ش** لما ذكرنا انه لا جبر

للكفالة عند ابي حنيفة رح فبين ما ذا يصنع صاحب الحق فعنده يلازمه الى وقت قيام القاضي عن المجلس فان
احضر البينة فيها وان اقام مستورين او شاهدا عدلا لا يكفل عند ابي حنيفة رح بل يحبسه القاضي حتى يتبين الحق
وان لم يحضر شيئا من ذلك خلى سبيله وصح الرهن والكفالة بالخراج لانه دين مطالب به بخلاف الزكوة لانها مجرد فعل
انما اورد هذه المسئلة هنا وان كان الحق ان تذكر في الكفالة بالمال لانه في ذكر الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص
للخراج مناسبة بالحدود لما عرف في اصول الفقه ان فيه معنى العقوبة فلهذه المناسبة اورده هنا ليعلم ان حكمه
حكم الاموال حتى يجري فيه على الكفالة بالنفس بناء على صحة الكفالة فيه واخذ كفيلا بالنفس ثم اخر وهما
كفيلان شرح اي ليس اخذ الكفيل الثاني تركا للاول متن والكفالة بالمال تصح وان جهل المكفول به اذا صح دينه متن
الدين الصحيح دين لا يسقط الا بالاداء او الابراء وهو احتراز عن بدل الكتابة فانه دين غير صحيح اذ المولى
لا يستوجب على عبده دينا وهو يسقط بالعجز متن نحو كفلت بما لك عليه شرح تصح هذه الكفالة وان كان المال
المكفول به مجهولا متن او بما يدركك في هذا البيع شرح هذا الضمان يسمى ضمان الدرك وهو ضمان الاستحقاق
ان يضمن للمشتري رد الثمن ان استحق المبيع متن او علق الكفالة بشرط ملائم نحو ما بايعت
فلانا او ما ذاب لك عليه او ما غصبك فعلي شرح ما ذاب اي ما وجب ففي هذه الصور ما شرطية معناه
ان بايعت فلانا فيكون في معنى التعليق وعني بالملائم المناسب فان هذه الاشياء اسباب لوجوب المال فيناسب
ضم الذمة الى الذمة فقوله ما بايعت فلانا اي ما بايعت منه فانا ضامن الثمن لا ما اشتريت منه فاني ضامن
للمبيع فان الكفالة بالمبيع لا يجوز على ما يأتي متن وان علقت بمجرد الشرط فلا كان هبت الريح او جاء المطر
فان كفل بما لك عليه ضمن قدر ما قامت به بينة وبلا بينة صدق الكفيل فيما يقر به مع حلفه والاصيل فيما
يقر بالاكثر منه على نفسه فقط شرح اي ان لم يقم البينة صدق الكفيل في مقدار ما يقر به مع انه يحلف على نفي الزيادة
وينبغي ان يحلف على العلم بانك لا تعلم ان الاكثر من هذا واجب على الاصيل فان نكل او اقر بالزائد لزم عليه وانما
يحلف على العلم لان الحلف فيما يجب على الغير ليس الا على العلم وان اقر الاصيل باكثر مما اقر به الكفيل يكون ذلك مقتصرا
عليه لان الاقرار حجة قاصرة وكلمة ما في قوله فيما يقر به موصولة والضمير في به راجع الى ما وفي قوله فيما يقر بالاكثر منه مصدرية اي حال
اي صدق الاصيل في اقراره بالاكثر منه اي مما يقر به الكفيل ولو جعلت موصولة يختل المعنى لانه حينئذ يصير تقدير الكلام

٢٢٥

١٢

الاصيل في الشيء الذي يقع بالرهن اي من ذلك الشيء فالشيء الذي يقر الاصيل باكثر منه هو ما اقر به الكفيل والعرض

ان الاصيل يصدق في الاكثر لانه يصدق فيما اقر به الكفيل م وللطالب مطالبة من شاء من اصيله وكفيله ومطالبتهما

فان طالب احدهما فله مطالبة الآخر ش هذا بخلاف المالك اذا اختار احد الغاصبين فان اختياره احدهما يتضمن تمليكه بعوض

اذا قضى القاضي بذلك كذا في مبسوط شيخ الاسلام فاذا ملكه احدهما لا يمكنه ان يملك الآخر م وتصح الكفالة بامر

الاصيل وبلا امره ثم ان كفل بامره رجع عليه بعد ادائه الى الطالب ولا يطالبه قبله ش بخلاف الوكيل بالشراء فانه اذا اشترى كان له

مطالبة الثمن من موكله قبل ادائه الى البائع لانه انعقد بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية م وان لم يكن بامره لم يرجع فان

لوزم الكفيل بالمال فله ملازمة اصيله وان حبس فله حبسه ش لانه لحقه هذا الضرر بامره فيعامله بمثله م وان

ابرئ الاصيل او اوفى المال برئ الكفيل وان ابرئ هو لا يبرأ الاصيل ش لان الدين على الاصيل فالبراءة عنه

توجب البراءة عن المطالبة بخلاف العكس م وان اخر عن الاصيل تأخر عنه بخلاف عكسه ش اعتبارا للابراء الموقت

بالمؤبد م فان صالح الكفيل عن الف على مائة برئ الكفيل والاصيل ورجع على الاصيل بها ان كفل بامره ش

لانه اضاف الصلح الى الالف الذي هو الدين وهو على الاصيل فبرئ عن تسعمائة وبراءته توجب براءة الكفيل فان كانت الكفالة بامره

رجع الكفيل بما ادى وهو المائة م وان صالح على جنس آخر رجع بالالف ش لانه مبادلة فيملكه الكفيل فيرجع بجميع

الالف فان قلت ان الدين على الاصيل فكيف يملكه الكفيل لان تمليك الدين من غير من عليه الدين لا يصح قلت

اما عند من جعل الكفالة ضم الذمة الى الذمة في الدين فظاهر واما عند الآخرين فان المكفول له اذا ملك الدين

من الكفيل اما بالهبة او بالمعاوضة فالدين يجعل ثابتا في ذمة الكفيل ضرورة صحة التمليك كذا قالوا م وان صالح

عن موجب الكفالة لم يبرأ الاصيل ش لان هذا الصلح ابراء الكفيل عن المطالبة فلا يوجب براءة الاصيل

م وان قال الطالب للكفيل برئت الي من المال رجع على اصيله ش لان البراءة التي ابتداؤها من الكفيل

وانتهاؤها الى الطالب لا تكون الا بالايفاء كأنه قال برئت بالاداء الي فيرجع بالمال على الاصيل ان كانت

الكفالة بامره م وكذا في برئت عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح له ان البراءة تكون بالاداء او بالابراء

فيثبت الادنى ولابي يوسف رح انه اقرار بالبراءة التي ابتداؤها من المطلوب وهي بالاداء فيرجع وفي

ابرأتك لا يرجع ش قيل في جميع ذلك لو كان الطالب حاضرا يرجع اليه في البيان م ولا يصح تعليق البراءة

عن الكفالة بالشرط كشرط البراءات كما اذا قال ان قدم فلان من السفر ابرأتك من الدين لا يصح البراءة و
الكفالة بما تعذر استيفاؤه من الكفيل كالحدود والقصاص والمبيع عطف على الثمن شرح اعلم ان الكفالة بتسليم
المبيع تصح لكن لو هلك لا يجب على الكفيل شيء فمراد المتن الكفالة بمالية المبيع وذلك لانها ليست بمضمونة
على الاصيل فانه لو هلك ينفسخ البيع ويجب رد الثمن عطف الى الثمن م وبالمرهون شرح اي بماليته لكن بتسليم المرهون
فلو هلك لا يجب عليه شيء فالحاصل ان الكفالة بمالية الاعيان المضمونة بالغير لا تصح فاما بالاعيان المضمونة
بنفسها تصح عندنا خلافا للشافعي وهو ذلك المبيع بيعا فاسدا والمغصوب والمقبوض على سوم الشراء فانه
مضمون بالقيمة م وبالامانة كالوديعة والمستعار ومال المضاربة والشركة شرح كذا قالوا الكفالة بمالية الوديعة
والعارية لا تصح اما بتمكين المالك من اخذ الوديعة تصح وكذا بتسليم العارية م وبالحمل على دابة مستأجرة
معينة شرح اذ لا قدرة له على تسليم دابة المكفول عنه م بخلاف غير المعينة شرح فان المستحق ههنا الحمل
على اي دابة كانت فالقدرة ثابتة ههنا م وبخدمة عبد مستأجر لها معين شرح كما ذكر في الدابة م وعن
ميت مفلس شرح هذا عند ابي حنيفة رح بناء على ان ذمة الميت قد ضعفت فلا يجب عليها الا بان يتقوى باحد
الامرين اما بان يبقى منه مال او يبقى منه مال او يبقى كفيل كفل عنه في ايام حيوته فحينئذ يكون الدين دينا صحيحا فيصح الكفالة
وعندهما اذا ثبت الدين ولم يوجد مسقط يكون دينا صحيحا فيصح الكفالة م وبلا قبول الطالب في المجلس شرح وعند ابي يوسف
اذا بلغه الخبر فاجاز جاز وهذا الخلاف في الكفالة بالنفس والمال م الا اذا كفل عن ورثته في مرضه مع غيبته غرمائه شرح
صورته ان يقول المريض لوارثه في غيبة الغرماء تكفل عني بما علي من الدين فكفل وانما يصح لان ذلك في الحقيقة وصية ولهذا
لا يشترط تسمية المكفول له م وبمال الكتابة حر تكفل به او عبد شرح لانه دين يثبت مع المنافي وانما قال حر تكفل به او عبد
لدفع توهم ان كفالة العبد ينبغي ان تصح لانه يجوز ثبوت مثل هذا الدين عليه لان العبد محل الكتابة فخصه دفعا لهذا الوهم م
اصيل بالفادي الى كفيله وان لم يعطه لطالبه شرح اي اذا عجل الاصيل فادى المال الى الكفيل الذي كفل بامره ليس له ان يسترده
من الكفيل وان لم يعطه للطالب كما اذا عجل اداء الزكوة للساعي لان الكفالة بامر المكفول عنه انعقدت سببا لدينين
دين الطالب على الكفيل ودين الكفيل على المكفول عنه مؤجلا الى وقت ادائه فاذا وجد السبب وعجل صح
الاداء وملكه الكفيل فلا يسترده المكفول عنه بخلاف ما اذا اداه على وجه الرسالة لانه

حينئذ محض امانة في يده م وما ربح فيها الكفيل فهو له لا يتصدق به ش اي اذا عامل الكفيل في الالف التي
ادى الاصيل اليه وربح فيها فالربح له حلالا طيبا لا يجب التصدق به لما ذكرنا انه ملكه م وربح كر حنطة قبضه له ورده
الى صاحبه ش قوله وربح كر مبتدأ له خبر اي ان كانت الكفالة له بكر حنطة فاداه الاصيل الى الكفيل فباعه الكفيل
وربح فيه فالربح له لكن رده الى صاحبه وهو الاصيل احب لانه تمكن فيه خبث بسبب ان للاصيل حق استرداده على
تقدير ان يقضي الاصيل الدين بنفسه فيكون حق الاصيل متعلقا به وهذا الخبث يعمل فيما يتعين بالتعيين كالكر بخلاف
ما لا يتعين بالتعيين كالدراهم والدنانير كما في المسئلة السابقة وهذا عند ابي حنيفة ره واما عندهما لا يكون الرد الى
صاحبه احب اذ لا خبث فيه اصلا م كفيل امره اصيله بان يتعين عليه ثوبا ففعل فهو له ش اي امر الاصيل الكفيل بان يشتري
ثوبا بطريق العينة وسع العينة ان يستقرض رجل من تاجر شيئا فلا يقرضه قرضا حسنا بل يعطيه عينا ويبيعها من
المستقرض باكثر من القيمة والعينة مشتقة من العين سمي بها لانه اعراض عن الدين الى العين فالاصيل امر كفيله بان يشتري
ثوبا باكثر من القيمة ليقضي به دينه ففعل فالثوب للكفيل لانه وكالة فاسدة لعدم تعيين الثوب والثمن م وما ربح
بائعه فعليه ش اي اذا اشترى الثوب بخمسة عشر مثلا وقيمته عشرة فباعه بالعشرة فالربح الذي حصل للبائع وهو الخمسة
التي صارت خسرانا على الكفيل فعلى الكفيل لان الكفالة لما لم تصح صار كانه قال اذا اشتريت ثوبا نسيئة بعشرة باقل من
ذلك فانا ضامن لذلك الخسران فهذا الضمان ليس بشيء م ولو كفل بما ذاب له او بما قضى له عليه فغاب اصيله فاقام المدعي بينة على
كفيله ان له على اصيله كذا رد ش لانه اذا اقام البينة ان له على اصيله كذا لم يتعرض لقضاء القاضي به لا يجب على الكفيل
لانه كفل بما قضى القاضي به ولم يوجد هذا في الكفالة بما قضى له عليه ظاهر وكذا بما ذاب له عليه لان معناه تقرر وهو بالقضاء
بينة على ان له على زيد كذا وهذا كفيله بامره قضى به عليهما ش هذا ابتداء مسئلة لا تعلق لها بما سبق وهو الكفالة بما
ذاب له او بما قضى له عليه صورة المسئلة اقام رجل بينة ان له على زيد الفا وهذا كفيله لهذا المال بامره قضى عليهما في هذه
الصورة فكفل لهذا المال من غير التعرض لقضاء القاضي بخلاف المسئلة المتقدمة فاذا قضى عليهما يكون للكفيل حق
الرجوع على الاصيل هذا عندنا وعند زفر لا يرجع عليه لانه لما انكر كان زعم ان هذا المدعي ثابت بل المدعي
ظالم فلا يكون له ان يطالبه قلنا الشرع كذبه فارتفع انكاره م وفي الكفالة بلا امره قضى على الكفيل فقط
ش اي اقام البينة على انه كفيله بلا امره يقضي القاضي بالمال على الكفيل فقط م ولو ضمن

٢٢٨

الدار لتصح دعواه بعده ش لانه ترغيب للمشتري في الشراء فيكون بمنزلة الاقرار بملك البائع فلا يصح دعوى ملكيته

م ولو شهد وختم لا ش انما قال وختم لان المعهود في الزمان السابق كان الختم في الشهادات صيانة عن التغيير

والتبديل م قالوا واذا كتب في الصك باع ملكه او بيعا نافذا باتا وهو كتب شهد بذلك بطلت ش اى بطلت دعواه

بعد هذه الشهادة لان شهادته يكون اقرارا بان البائع قد باع ملكه او باع بيعا باتا نافذا فاذا ادعى الملك لنفسه

يكون متناقضا م ولو كتب شهادته على اقرار العاقدين لا ش اى لا يبطل دعواه بعد هذه الكتابة لعدم

التناقض م ولو ضمن العهدة ش اى اشترى رجل عبدا فضمن رجل بالعهدة فالضمان باطل لان العهدة قد جاءت

بمعنى الصك القديم والعقد وحقوقه وللدرك فلا يثبت احد المعاني بالشك م اى اذا ضمن الخلاص فلا

يصح عند ابي حنيفة رح وهو ان يشترط انه اذا استحق يخلصه ويسلم اليه بأي طريق كان وهذا باطل اذ لا

قدرة له على هذا وعندهما يصح وهو محمول على ضمان الدرك م او المضارب الثمن برد المال ش اى باع المضارب وضمن الثمن

لرب المال م او الوكيل بالبيع لموكله ش اى باع الوكيل وضمن للموكل الثمن وانما لا يجوز لان الثمن امانة عند المضارب والوكيل فلا

يتغير بحكم الشرع ولان حق المطالبة للمضارب والوكيل فيصيران ضامنين لنفسهما م او احد البايعين حصة صاحبه من ثمن عبد

باعاه بصفقة بطل وبصفقتين صح ش اى باعا عبدا بصفقة واحدة وضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن

لا يصح لانه لو صح الضمان مع الشركة يصير ضامنا لنفسه ولو صح في نصيب صاحبه يؤدي الى قسمة الدين قبل قبضه

وذا لا يجوز بخلاف ما لو باعاه بصفقتين فانه يصح الضمان لانه لا شركة م كضمان الخراج والنوائب والقسمة

ش اى يصح ضمان هذه الاشياء اما الخراج فقد مر واما النوائب فهي اما بحق ككري النهر واجر الحارس وما

يوظف لتجهيز الجيش وغير ذلك واما بغير حق كالجبايات في زماننا والكفالة بالاولى صحيحة اتفاقا وفي

الثانية خلاف والفتوى على الصحة فانها مثل الديون الصحيحة حتى لو اخذت من الاكار فله الرجوع على

مالك الارض واما القسمة فقيل هي النوائب بعينها او الحصة منها وقيل هي النائبة الموظفة الراتبة

والنوائب غير الموظفة واياما كان فالكفالة بها صحيحة م وان قال ضمنته الى شهر صدق وهو ان

ادعى الطالب انه حال ش اى قال الكفيل كفلت بهذا المال لكن المطالبة بعد

شهر وقال الطالب لا بل على صفة الحلول فالقول قول الكفيل مع

الحلف وهذا بخلاف ما اذا افترق بين رجل وقال المقر له الا بل هو حال فالقول للمقر له والفرق انه اذا افتر ثم ادعى
كفالة وهو تأخير للمطالبة والمقر له منكر فالقول قوله بخلاف الكفالة فانه لا دين فيهما فالطالب يدعي امرا على
ما الاجل في الحال والكفيل ينكره م ولا يوخذ ضامن الدرك ان استحق المبيع ما لم يقض بثمنه على بائعه ش اذ بمجرد الاستحقاق لا
لا ينقض البيع في ظاهر الرواية ما لم يقض بالثمن على البائع فلم يجب على الاصيل رد الثمن فلا يجب على الكفيل م دين على
اثنين كفل كل عن الآخر لم يرجع على شريكه الا بما ادى زايدا على النصف ش اشتريا عبدا بالف وكفل كل منهما
عن صاحبه بامره للبائع فكل ما اداه احدهما لا يرجع به على صاحبه الا ان يكون زايدا على النصف لان وقوع المؤدى
عما عليه اصالة اولى من وقوعه عما عليه كفالة م ولو كفلا بشيء عن رجل وكفل كل به عن صاحبه رجع عليه بنصف ما
ادى وان قل ش اي على رجل الف فكفل كل واحد من شخصين آخرين على الاصيل بكل الالف ثم كفل به كل واحد
من الكفيلين عن صاحبه بامره بكل الالف فكل ما اداه احدهما وان قل رجع على الآخر بنصفه بخلاف الصورة
الاولى فان الاصالة ترجح على الكفالة اما هنا فالكل كفالة فلا رجحان وقال في الهداية الصحيح ان صورة
المسئلة على هذا الوجه احترازا عما اذا كفلا بالف حتى كان الالف منقسما عليهما نصفين ثم كفل كل واحد منهما
عن صاحبه بامره ففي هذه الصورة لا يرجع على شريكه الا بما زاد على النصف اقول في هذه الصورة كل ما ادى
ينبغي ان يرجع بنصفه على شريكه لانه لما لم يكن لاحدى الكفالتين رجحان على الاخرى فكل ما اداه يكون منهما
فيجب ان يرجع بنصف ما ادى فلا فرق بين هذه الصورة والصورة التي خصها بالصحة وان ابرء الطالب
احدهما اخذ الآخر بكله ش لان وضع المسئلة فيما اذا كفل كل منهما بالالف عن الاصيل ثم كفل كل منهما
بالالف عن صاحبه فاذا ابرء احدهما بقي الكفالة الاخرى بكل الالف وفي الصورة التي احترز بالصحة عنها
اذا ابرء احدهما يبقى الكفالة الاخرى بخمسمائة م ولو فسخ المفاوضة اخذ رب الدين ايا شاء من شريكيها
بكل دينه ش لما عرف ان شركة المفاوضة تتضمن الكفالة م ولم يرجع احدهما على صاحبه الا بما ادى زائدا
على النصف ش لما عرفت ان جهة الاصالة راجحة على جهة الكفالة اقول في هذه المسئلة اشكال وهو ان
احد المفاوضين اذا اشترى شيئا ثم فسخا المفاوضة فالبائع ان طلب الثمن من مشتريه فلا تعلق لهذه المسئلة به
بل المشتري في النصف اصيل وفي النصف الآخر كفيل فكل ما ادى ينبغي ان يرجع بنصفه على الشريك لانه اشترى العبد واحد منهما

دينا عليه فلا يمكن قسمته فكل ما يؤديه لا دليل يؤديه عنه ومن شريكه فيرجع عليه بالنصف وان طلب البائع الثمن
من الشريك يكون ذلك بسبب ان المفاوضة تضمنت الكفالة فيكون كفيلا في الكل الا ان الكفالة في النصف
الذي هو ملك العاقد تضمنت كفالة في النصف الذي هو ملكه اصيل من وجه وكفيل من وجه فبالنظر الى ان
حقوق العقد الى الوكيل يكون الشريك كفيلا للثمن فمطالبة الثمن يتوجه اليه بحكم الكفالة وبالنظر الى ان الملك في
هذا النصف وقع له فيكون في ادائه الثمن اصيلا فما اداه يكون راجعا الى هذا النصف فلا يرجع الا فيما
زاد على النصف م عبدان كوتبا بعقد واحد وكفل كل عن صاحبه رجع كل على الآخر بنصف ما اداه
ش اي عبدان لرجل كاتبهما المولى كتابة واحدة بالالف الى سنة وقبلا وكفل كل عن صاحبه فكل ما اداه احدهما رجع على
الآخر بنصف ما ادى وانما قيد بعقد واحد حتى لو كاتبهما بعقدين فالكفالة لا تصح اصلا اما اذا كانت بعقد
واحد لا تصح قياسا لانه كفالة ببدل الكتابة وتصح استحسانا بان يجعل كل منهما اصيلا في حق وجوب الالف
عليه ويكون عتقهما معلقا بادائه ويجعل كفيلا بالالف في حق صاحبه فما اداه احدهما يرجع بنصفه على الآخر
لاستوائهما م فان اعتق السيد احدهما قبل الاداء صح وله ان يأخذ حصة من لم يعتقه منه اصالة
ومن الآخر كفالة ورجع المعتق به على صاحبه بما ادى عنه لا صاحبه عليه بما ادى عن نفسه ش لان المال في الحقيقة
مقابل برقبتهما وانما جعل على كل منهما التصحيح للكفالة م وما لا يجب على عبد حتى يعتق حالا على من كفل به مطالبة
ش اقر عبد محجور بمال فالمال لا يجب عليه الا بعد العتق وان كفل به رجل كفالة مطلقة اي لم يتعرض للحلول والتأجيل
عليه حالا لان المانع من الحلول في ذمة العبد انه معسر لان جميع ما في يده لمولاه ولا مانع في الكفيل م ولو ادى رجع عليه
بعد عتقه ش اي ادى الكفيل وكانت الكفالة بامر العبد رجع عليه بعد عتقه م ولو مات من كفيل برقبته واقام بينة
لمدعيه ضمن كفيله قيمته ش رجل ادعى رقبة عبد فكفل آخر برقبته فمات العبد فاقام المدعي بينة انه له ضمن
الكفيل قيمته لان الواجب على المولى رده على وجه يخلفه قيمته فالكفيل اذا كفل فالواجب عليه كذلك
بخلاف ما اذا ادعى مالا على العبد فكفل آخر بنفس العبد فمات العبد فلا شيء على الكفيل م فان
كفل سيد عن عبده او هو عنه فعتق فما ادى لا يرجع على صاحبه ش لان الكفالة وقعت
غير موجبة للرجوع لان احدهما لا يستوجب دينا على الآخر وعند زفر رح اذا كانت الكفالة بالامر يثبت

الرجوع لان المانع قد زال وهو الرق وانما قال رهن مديون لبيصح كفالة فان المولى ان امر العبد المديون بالكفالة عنه لا يصح الكفالة

كتاب الحوالة

م هي تصح بالدين برضى المحيل والمحتال عليه س الحوالة نقل الدين من ذمة الى ذمة قوله بالدين اى دين للمحتال على المحيل هذا الذي ذكر رواية القدوري وفي رواية الزيادات تصح بلا رضى المحيل وصورته ان يقول رجل للطالب ان لك على فلان كذا فاحتل على فرضي بذلك الطالب صحت الحوالة ويبرئ الاصيل وصورة اخرى كفل رجل لآخر بغير امره بشرط براءة الاصيل فقبل المكفول له ذلك صحت الكفالة ويكون هذه الكفالة حوالة كما ان الحوالة بشرط ان لا يبرأ الاصيل كفالة م واذا تمت برئ المحيل من الدين بالقبول ولم يرجع عليه المحتال ش اى لم يرجع المحتال بدينه على المحيل م الا اذا توى بان جحد المحتال عليه مفلسا او حلف منكرا للحوالة لا بينة عليها وقالا وبان فلسه القاضي ش فان تفليس القاضي معتبر عندهما وعند الشافعي وعند ابي حنيفة م لانه لا وقوف لاحد على ذلك فالشهادة على انه لا مال له شهادة على النفي م وتصح بدراهم الوديعة ويبرأ بهلاكها ش اى يبرأ المودع وهو المحتال عليه عن الحوالة بهلاك الوديعة في يده م وبالمغصوبة ولم يبرأ بهلاكها ش اى لم يبرأ الغاصب بهلاك الدراهم المغصوبة لان القيمة تخلفها م وبالدين ش اى بدين للمحيل على المحتال عليه م فلا يطالب المحيل المحتال عليه س لانه تعلق به حق المحتال م مع ان المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته س انما قال هذا لدفع توهم ان المحتال لما كان اسوة لغرماء المحيل متعلقا بذلك الدين فينبغي ان يكون المحيل حق الطلب من المحتال عليه فالحاصل ان الحوالة بالدين وان كانت موجبة لتعلق حق المحتال بذلك الدين لكنها ادنى مرتبة من الرهن حتى لا يكون المحتال احق به بعد موت المحيل م وفي المطلقة له الطلب م ولم يكن حق المحيل من المحتال س اى الحوالة المطلقة عن التقييد بالدين او بالوديعة او بالغصب والدين من المحيل طالب الوديعة والمغصوب والدين من المحتال عليهم و لم تبطل باخذه او عليه او عنده س اى لم تبطل الحوالة باخذ المحيل ما على المحتال عليه او عنده وهو الدين والمغصوب والوديعة سواء كانت الحوالة مطلقة او مقيدة اما في المطلقة فظاهر واما في المقيدة فلان المحيل ليس له حق الاخذ من المحتال عليه ش فان دفع اليه المحتال عليه فقد دفع ما تعلق به حق المحتال فيضمن المحتال عليه م ولا يقبل قول المحيل للمحتال عليه عند طلبه مثل ما احال احلت بدين كان لي عليك س احال رجل رجلا على آخر بمائة فطالب المحتال

عليه الى المحتال ثم طلب المحتال عليه تلك المائة من المحيل فقال المحيل انما احلت بمائة لى عليك والمحتال عليه ينكر ان
عليه شيئا يكون القول قوله اى للمحيل ولا يكون قبول الحوالة اقرارا من المحتال عليه بمائة لان الحوالة تصح من غير ان يكون
للمحيل على المحتال عليه شيء م ولا تول المحتال للمحيل عند طلبه ذلك احلتنى بدين لى عليك ش
اى احال فاخذ المحتال المال من المحتال عليه وطلب المحيل ذلك المال من المحتال فقال المحتال للمحيل قد
احلتنى بالدين الذى لى عليك والمحيل ينكر ان له عليه شيئا فالقول له اى للمحتال ولا يكون الحوالة اقرارا
من المحيل بالدين للمحتال على المحيل فان الحوالة مستعملة فى الوكالة م ويكره السفتجة وهى اقراض لسقوط
خطر الطريق ش فى المغرب السفتجة بضم السين وفتح التاء ان يدفع الى تاجر مالا بطريق الاقراض ليدفعه
الى صديقه فى بلد آخر وانما يقرضه لسقوط خطر الطريق وهى تعريب سفته وانما سمى الاقراض المذكور بهذا الاسم
تشبيها له بوضع الدراهم والدنانير فى السفاتج اى فى قرب الاشياء المجوفة كما يجعل الصامج فاريجا فيه المال
وانما شبه به لان كلا منهما احتيال لسقوط خطر الطريق او لان اصلها ان الانسان اذا اراد السفر ولا يقدر
او اراد رسالة الى صديقه فوضعه فى سفتجة ثم مع ذلك خاف الطريق فاقرض ما فى السفتجة انسانا آخر طريق
السفتجة على اقراض ما فى السفتجة ثم شاع فى الاقراض لسقوط خطر الطريق م

كتاب القضاء

الاهل للشهادة اهل للقضاء وشرط اهليتهما شرط اهلية والفاسق اهل له يصح تقليده ولا يقلد ش اى يجب ان لا يقلد
حتى لو قلد يأثم م كما يصح قبول شهادته ولا يقبل ش بالمعنى المذكور م ولو فسق العدل استحق العزل فظاهر المذهب
وعليه مشائخنا رحمهم الله ش وعند بعض المشائخ ينعزل م والاجتهاد شرط الاولوية فلو قلد جاهل صح و
الاقضية الاولى ش وعند الشافعي لا يصح تقليد الفاسق والجاهل واعلم انه قد كان الاحتياط فيما قال الشافعي لكن
حسب الزمان لو شرط العلم والعدالة لا نسد امر القضاء بالكلية ووقع الشر والفساد اعظم مما اختير عنا
م ولا يطلب القضاء وصح الدخول فيه لمن يثق بنفسه وكره لمن خاف عجزه وحيف ومن قلد سأل ديوان قاض قبله ش وهى الخرائط
التى فيها الصكوك والسجلات م والزم محبوسا اقر بحق لا من نكر الا ببينة وان اخبره المعزول ش لانه بالعزل التحق
بواحد من الرعايا وشهادة الواحد لا تقبل م والاينادى عليه ثم يخليه ش اى ان لم تقم البينة على المحبوس المنكر ينادى ان كل
من له حق على فلان بن فلان المحبوس فليجتمع بمجلس القاضى فان لم يحضر خصم اخليه م وعمل فى الودايع وغلة الوقوف ببينة او باقرار

٢٣٣

الى الاجتهاد كذا فى البناية ١٢

بقيه حواشى اين صفحه بر ورق زائد است

قالبه لا يقبل المعزول شر اى لا يقبل قول المعزول ان قال هذا وديعة فلان دفعتها اليه هذا الرجل وهو منكر

م الا اذا اقر ذو اليد بالتسليم منه شر اى من القاضى المعزول م ويجلس للحكم ظاهرا فى المسجد فى

الجامع اولى ش اى جلوسا ظاهرا وهو الجلوس المشهور الذى ياتى الناس لقطع الخصومات من غير

اختصاص بعض الناس بذلك المجلس وعند الشافعى رح يكره الجلوس فى المسجد لانه قد يحضر المشرك

والحائض ولنا جلوس النبى عليه السلام وايضا القضاء عبادة ونجاسة المشرك من حيث الاعتقاد و

الحائض لا تدخل بل يفصل خصومتها على باب المسجد م ولو جلس فى داره و اذن بالدخول جاز ولا يقبل

هدية الا من ذى رحم محرم او ممن اعتاد مهاداته قبله اعهد اذا لم يكن لهما خصومة ولا يحضر دعوة الا العامة

شر العامة هى التى تتخذ ها وان لم يحضر القاضى وعند محمد رح الخاصة ان كانت من قريبه يجيبه كالهدية

م ويشهد الجنازة ويعود المريض ويسوى بين الخصمين جلوسا واقبالا ولا يسار احدهما ولا يضيفه

ولا يضحك ولا يمزح معه ولا يشير اليه ولا يلقنه حجة وكره تلقين الشاهد بقوله اتشهد بكذا وكذا واستحسنه

ابو يوسف رح فيما لا تهمة فيه شر وذلك فيما لا يستفيد بتلقينه زيادة علم م ويحبس الخصم مدة راها مصلحة

فى الصحيح شر انما قال هذا احترازا عن الروايات فى تعيين مدة الحبس والاصح ان التقدير مفوض الى راى القاضى

لتفاوت احوال الاشخاص فى ذلك م وطلب ذى الحق ذلك اى امر القاضى للمقر بالايفاء فامتنع او ثبت الحق بالبينة شر اى ثبت

الحق بالبينة وطلب ذى الحق الحبس يحبسه القاضى من غير احتياج الى ان يامر القاضى بايفاء الحق فيمتنع وان ثبت بالاقرار

يامر فيمتنع اذ فى صورة البينة ظهر مطله بانكاره وفى الاقرار لم يظهر المطل بان يمتنع من الايفاء بعد الامر فان الحبس جزاء

المماطل م فيما لزم بعقد كمهر وكفالة شر المراد المعجل م وبدل لمن مال حصل له كثمن مبيع وفى نفقة عرسه وولده لا فى دينه

ش اى لا يحبس فى دين الولد م وفى غيرها لا شر نحو الديات وارش الجنايات م ان ادعى فقره الا اذا قام بينته بغناه

شر ثم شرع بعد ذلك فيما يفعل القاضى اذا كان الخصم حاضرا او لم يكن فقال م فان شهدوا على خصم حاضر

حكم بها وكتب به وهو السجل شر اى حكم بالشهادة وكتب بالحكم وهذا المكتوب هو السجل فيكتب حكمت

بذلك او ثبت عندى فان هذا احكم م وان شهدوا على غائب لم يحكم وكتب بالشهادة ليحكم

المكتوب اليه بها وهو الكتاب الحكمى وكتاب القاضى الى القاضى وهو نقل الشهادة حقيقة

ويقبل فيما لا يسقط بالشبهة اي ما سوى الحدود والقصاص اذا شهد به عنده كالدين والعقار والنكاح والنسب والمغصوب والامانة والمضاربة المجحودتين شر قال الامانة ومال المضاربة اذا لم يحتج الى الاشارة الى الكتاب القاضي واذا جحدهما صارا مغصوبين وفي المغصوب يجب القيمة وهي دين فيجري فيه الكتاب الحكمي اذ لا يحتاج الى الاشارة بل يعرف بالصفة بخلاف الاعيان المنقولة فانه يحتاج فيها الى الاشارة هذا عند ابي حنيفة رح وكذا عند ابي يوسف رح الا في العبد الآبق فيقبل فيه وقد ذكر في كيفيته هكذا اكتب قاضي بخارا الى قاضي سمرقند ان فلانا وفلانا شهدا عندي ان عبد فلان المسمى بالمبارك الذي حليته كذا وكذا ابق من مالكه ووقع بسمرقند في يد فلان الى اخر الكتب ويختمه فاذا وصل الى القاضي بسمرقند يحضر الخصم مع العبد ويفتحه بشرائطه فان لم يكن حجة كما كتب سلمه وان كانت كما كتب فالخصم ان ذهب مع العبد الى بخارا معها والا يسلم العبد الى المدعي لا على وجه القضاء ويأخذ منه كفيلا بالنفس العبد ويجعل في عنقه شيئا ويختمه صيانة عن التبديل عن شهادة الشهود ويكتب الى القاضي بخارا جواب كتابه وانه ارسل اليه العبد فاذا وصل اليه الكتاب يحضر الشهود الذين شهدوا في غيبة العبد ليشهدوا في حضوره ويشهدوا انه ملك المدعي لكن لا يحكم لان الخصم غائب ثم يكتب الى القاضي بسمرقند ان الشهود شهدوا بحضوره ليحكم قاضي سمرقند على الخصم ويبرئ الكفيل عن كفالته وعند محمد رح قبوله فيما ينقل وعليه المتأخرون لا في حد وقود ويجب ان يقرأ على من يشهدهم ويختم عندهم ويسلم اليهم وابو يوسف رح لم يشترط شيئا من ذلك واختار الامام السرخسي قوله شر وعند ابي يوسف رح يشهدهم الاهل الكتابة وختمه وعن ابي يوسف رح الختم ليس بشرط قول اذا كان الكتاب في يد المدعي يقف بان الختم شرط وان كان في يد الشهود فيقيد بانه ليس بشرط م واذا سلم الى المكتوب اليه لم يقبله الا بحضرة الخصم مع شهادة رجلين او رجل وامرأتين بان يشهدوا انه كتاب قاضي فلان قرأه علينا في مجلسه وختمه وسلمه الينا فتح القاضي وقرأ على الخصم والزمه ما فيه ان بقي كاتبه قاضيا فيبطل بموته وعزله قبل وصوله وكذا بموت المكتوب اليه اذا كتب بعد اسمه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين شر وعن ابي يوسف رح لا يشترط ان يكتب القاضي معينا بل يجوز ان يكتب ابتداء الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين لان المكتوب اليه يتعين لا مجالة ككتاب الامان م وان مات الخصم ينفذ الحكم على وارثه وصح قضاء المرأة الا في حد

٢٣٥

وقوده شر لان شهادتها لاتقبل فيهما م ولا يستخلف قاض والا بوكل وكيل الامن فوض اليه ذلك فتى المفوض

اليه نائبه لا ينعزل بعزله وموته سوكلا بل هو نائب الاصل شر انما قال هو كلا لان في الوكالة ينعزل الوكيل بموت

موكله فاراد ان بصرح ان الوكيل ههنا لا ينعزل بعزل موكله لانه في الحقيقة ليس نائبه بل هو نائب الاصل وهو امام في

القضاء فان النائب لا ينعزل بعزل المنوب عنه بخلاف الموكل بالذكر لان الاشتباه فيه ولا شبهة في باب القضاء فلم يذكره

قائما بل هو نائب الاصل ففي التوكيل ينعزل بعزل الاصيل وفي القضاء لا ينعزل م وفي غيره ان فعل نائبه عنده او لما ز

هوا وكان قدر الثمن في الوكالة صح شر اي في غير المفوض اي فالمر بفوض الى القاضي والوكيل ان يستخلف الغير

فاستخلفا ففعل النائب بحضور المنوب عنه صح لانه اذا فعل بحضوره فحضره ينتقل اليه وكذا ان فعل بغيبته فوصل

الخبر الى المنوب فاجاز لانه اذا انضم رائه الى ذلك الفعل صار كانه فعل وكذا ان قدر الوكيل الاول الثمن فباشر وكيله

اذ يتقدر الثمن حصل رائه م وباعمل برايك يوكل شر اي اذا قال الموكل الوكيل اعمل برايك كان للوكيل الذي وكل عنه

م ويمضى حكم قاض اخر في مختلف فيه في الصدر الاول الا ما خالف الكتاب او السنة المشهورة او الاجماع شر

اي اذا قضى قاض ورفع حكمه الى قاض اخر يجب عليه امضاؤه الا ان يكون مخالفا للكتاب كمتروك التسمية عامدا فانه

مخالف لقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه او للسنة المشهورة كالقضاء بحل المطلقة الثلاثة بنكاح الزوج

الثاني بلا وطى على مذهب سعيد بن المسيب فانه مخالف للسنة المشهورة وهي قوله عليه السلام حتى تذوقي عسيلته

الحديث او الاجماع كالقضاء بحل متعة النساء لان الصحابة رضي الله عنهم اجمعوا على فساده فحاصل هذا ان القاضي

اذا قضى في مجتهد فيه يصير مجمعا عليه ويجب على قاض اخر تنفيذه وهذا اذا حكم وفق مذهبه اما اذا حكم

على خلاف مذهبه فسياتي ويجب ان يعلم القاضي ان المسئلة مختلف فيها وايضا هذا

اذا كان محل القضاء مختلفا فيه اما اذا كان نفس القضاء مختلفا فيه كالقضاء على الغائب فانه لا

يصير مجمعا عليه الا ان يرفع قضاؤه الى قاض اخر فيمضيه فح يصير مجمعا عليه فيعد الامضاء ان رفع الى قاض اخر يجب

تنفيذه م وفيما اجتمع عليه الجمهور لا يعتبر خلاف البعض شر ذكر في اصول الفقه ان العلماء اختلفوا في ان الاجماع هل ينعقد

باتفاق اكثر المجتهدين او لا بد من اتفاق الكل ففي الهداية اختار ان اتفاق الاكثر كاف ففي

مسائلة اتفاق الاكثر لا يعتبر خلاف الاقل وفي كتب اصول الفقه رجحوا ذلك

٢٣٦

المذهب وهو ان خلاف الاقل في مقابلة الاكثر معتبر فان واحدا من الصحابة رض لما خالف الجمع الكثير ولم يقولوا
نحن اكثر منك بل اعتبروا المخالفة وايضا قال في الهداية ان المعتبر الاختلاف في الصدر الاول اي الصحابة رض الا انه
ذلك حتى يكون اختلاف الشافعي رح معتبرا م والقضاء بحجة اي حل ينفذ ظاهرا وباطنا ولو بشهادة زور وبكر الا
انه اذا ادعاه بسبب معين شـ حتى لو ادعى جارية ملكا مطلقا واقام على ذلك بينة زور وقضى القاضي به لا
يحل له وطيها بالاجماع لان الملك لا يمكن بدون سبب وليس البعض اولى من البعض ولا يمكن اثبات سبب معين بدون الحجة
م فان اقامت بينة زور انه تزوجها وحكم حل لها تمكينه شـ هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما ينفذ ظاهرا اي
يسلم القاضي الزوجة الى زوجها ويامرها بالتمكين لا باطنا اي لا يثبت فيما بينه وبين الله تعالى ومذهبهما ظاهر وانما
مذهب ابي حنيفة رح فيشكل جدا فان الحرام المحض كيف يكون سبب الحل فيما بينه وبين الله تعالى وجوابه انا لم
نجعل الحرام المحض وهو الشهادة الكاذبة من حيث انه اخبار كاذب سبب الحل بل حكم القاضي صار كانشاء
عقد جديد وهو ليس حراما بل هو واجب لان القاضي غير عالم بكذب الشهادة م والقضاء في مجتهد فيه بخلاف
رأيه ناسيا مذهبه وعامدا لا ينفذ عندهما وبه يفتى شـ واما عند ابي حنيفة رح ان كان ناسيا مذهبه ينفذ
وان كان عامدا ففيه روايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضاء بما هو خطاء عنده والفتوى
على قولهما م ولا يقضى على غائب الا بحضرة نائبه حقيقة كالوكيل او شرعا كوصي القاضي او حكما بان
كان ما يدعى على الغائب سببا لما يدعى على الحاضر شـ كما اذا ادعى دارا على رجل انه اشتراها من فلان الغائب
واقام البينة على ذي اليد فان القاضي يقضي بهذه البينة على الحاضر والغائب حتى لو حضر الغائب وانكر لا يلتفت
الى انكاره م فان كان شرطا لا يصح شـ اي ان كان ما يدعى على الغائب شرطا لما يدعى على الحاضر كما اذا ادعى
عبد على مولاه انه علق عتقه بتطليق زيد امرأته واقام بينة على التطليق بغيبة زيد اختلف فيه
المشائخ والصحيح انه لا يقبل وانما يقبل في السبب دون الشرط لان السبب اصل بالنسبة الى المسبب فيكون الحاضر
نائبا عن صاحب السبب وهو الغائب كالوكيل ولا كذلك اذا كان شرطا وانما
لا يقضى على الغائب في صورة الشرط اذا كان فيه ابطال حق الغائب اما اذا لم
يكن كما اذا علق طلاق امرأته بدخول زيد في الدار يقبل

م ويقرض مال اليتيم ويكتب ذكر الحق ش اي يجوز للقاضي اقراض مال اليتيم لانه يحافظه والقاضي قادر على اخذه متى شاء ولا يجوز للوصي لعدم قدرته على الاخذ وكذا الاب في الاصح ولو فعل يضمن واذا اقرض القاضي كتب في ذلك وثيقة

باب التحكيم

م وصح تحكيم الخصمين من صلح قاضيا ولزمهما حكمه بالبينة والنكول والاقرار واخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة الشاهدين حال ولايته ش اي صح اخباره باخباره احد الخصمين وبعدالة الشاهدين في زمان ولايته لان اخباره حال ولايته قائم مقام شهادة رجلين بخلاف ما اذا اخبر بعد الولاية لانه التحق بواحد من الرعايا فلا بد من الشاهد الاخر وبخلاف ما اذا اخبر بانه تحكم لانه اذا انعزل لا يقبل اخباره م ولكل منهما ان يرجع قبل حكمه ولا يصح حكم الحكم والمولى لابويه وولده وعرسه ش كما لا تصح الشهادة لهولاء م ولا التحكيم في حد وقود ش لانهما لا يملكان دمهما ولهذا لا يملكان اباحته م ولو صح في سائر المجتهدات ولا يفتى به دفعا لتجاسر العوام ش قال مشايخنا ان تخصيص هذه الرواية وهي قوله ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم في جميع المجتهدات كالكنايات وفسخ اليمين ونحوهما وتخصيص المجتهدات بالذكر ليس لنفي الحكم عما عداه فان ما ليس للاجتهاد فيه مساغ كالثابت بالكتاب او السنة المشهورة او الاجماع لا شك في صحة التحكيم في ذلك وفائدته الزام الخصم فان المتبايعين ان حكما حكما يجبر المشتري على تسليم الثمن والبائع على تسليم المبيع ومن امتنع يحبس فذكر المجتهدات ليدل على غيرها بالطريق الاولى واذا صح التحكيم في جميع القضايا لا يفتى بذلك لان العوام يتجاسرون على ذلك فيقل الاحتياج الى القاضي ولا يبقى لحكام الشرع رونق ولا للمحكمة جمال وزينة م وحكم الحكم في دم خطاء بالدية على العاقلة لا ينفذ ش لان العاقلة لم يحكموه م وكذا ان حكم بالدية على القاتل لا ينفذ ايضا فينقضه القاضي وينقض على العاقلة ش لان الحكم مخالف لمذهب القاضي ومخالف للنص وهو قوله عليه السلام قوموا فدوه ومعنى على تأدية العاقلة ان الحكم لا يكون ولاية طلب الدية من العاقلة وعليهم ان امتنعوا م فان رفع حكمه الى قاض ان وافق مذهبه امضاه والا ابطله اي ليس حكم الحكم مثل حكم المولى في ان المختلف فيه يصير مجمعا عليه

م مسايل شتى منه وليس لصاحب سفل عليه علو لاخر ان يتد في سفله وينقب كوة بلا رضى الاخر ولا لاهل زائغة مستطيلة ينشعب منها مستطيلة غير نافذة فتح باب في القصوى وفي مستديرة لزق طرفاها لهم ذلك في القصوى ش اي في المشبهة من الاول وقوله لزق طرفاها اي

الفضل طرفاها بالمستطيلة والمراد بطرفاها نهاية سعتها وهذا اذا كانت مثل نصف دائرة او اقل حتى لو كانت اكثر من ذلك لا يفتح فيها الباب فلتصور صورتين في الاولى يكون لفتح الباب دون الثانية والفرق ان الاولى تقبيه ساحة مشتركة بخلاف الثانية فانه اذا كان داخلها اوسع من خارجها يصير موضعا آخر غير تابع للاولى م ومن ادعى هبة في وقت فسئل البينة فقال جحدنيها فاشتريتها منه او لم يقل ذلك فاقام بينة على الشراء قبل وقت الهبة تقبل

ش قوله فاقام بينة على الشراء بعد وقت الهبة تقبل وقبله لا يرجع الى الصورتين اي ما اذا قال جحدنيها وما اذا لم يقل ذلك فان دعوى الهبة اقرار بان الموهوب ملك الواهب قبل الهبة فلا يقبل دعوى الشراء قبل وقت الهبة واما دعوى الشراء بعد وقت الهبة فلانا وفقنا بينهما لانه تقرر ملكه بعد الهبة م ومن ادعى ان زيدا اشترى جارية فانكر المدعى عليه ترك المدعي الخصومة منه حل له وطيها ش لانه اذا تعذر على البائع حصول الثمن من المشتري فات رضاء البائع فيستبد بفسخه لا سيما اذا جحد المشتري البائع فان جحوده فسخ من جهته م وصدق المقر بقبض عشرة ش اي اذا قال قبضت من فلان عشرة دراهم م ان ادعى انها زيوف او بهرجة لا من ادعى انها ستوقة ولا من اقر بقبض الجياد او حقه او الثمن او بالاستيفاء ش اي قال استوفيت منه عشرة دراهم لان الاستيفاء يدل على الكمال م والزيف رد لبيت المال كالبهرجة للتجار والستوقة ما غلب عليه غشه ش الزيف والبهرجة من جنس الدراهم التي الفضة غالبة على الغش الا انهما بالنسبة الى الجيد يكون فضتهما اقل الا ان رداءة الزيف دون رداءة البهرجة فالزيف لا يرده التجار ويجري فيه المعاملة الا ان بيت المال لا يقبله فان بيت المال لا يقبل الا ما هو جيد غاية الجودة والبهرجة ما يرده التجار والبهرجة الباطل والردي من الشيء والدرهم البهرج قيل ما بطل سكته وقيل الذي فضته ردية وقيل الغالب الفضة وهو معرب نبهره وفي المغرب لم اجده بالنون والستوقة تعريب ستوبه اي داخله نحاس مطلي بالفضة م وقوله ليس لي عليك شيء للمقر بالف يبطل اقراره وبل لي عليك الف بعده بلا حجة لو قال المدعى عليه بعد دعوى ما كان لك علي شيء قط فاقام المدعي البينة على الف وهو على القضاء او الابراء قبلت هذه ش خلافا لزفر لان القضاء يقتضي سبق حق وكذا الابراء وقوله ما كان لك علي شيء قط فلا يصدق في دعوى القضاء والابراء قلنا القضاء قد يكون بلا حق وكذا الابراء فان المدعي قد يبرئ عن حق ثابت في زعمه وان لم يكن ثابتا في الحقيقة م وان زاد على انكاره ولا اعرفك ش اي قال ما كان لك علي شيء قط ولا اعرفك ثم اقام بينة على القضاء

٢٣٩

او الابراء لانتقبل لعدم التوفيق لانه لايكون بين اثنين اخذ واعطاء ومعاملة وابراء بدون المعرفة

وذكر القدوري انه تقبل ايضا لان المحتجب او المخدرة قد يؤمر بعض وكلائه بارضائه ولا يعرفه ثم يعرفه

بعد ذلك فامكن التوفيق واعلم ان امكان التوفيق هل يكفي في دفع التناقض ولابد من ان يصرح بالتوفيق

اختلف فيه المشائخ وجه الاول ان مع امكان التوفيق لا يتحقق التناقض فيحمل عليه صيانة لكلامه عن البطلان

وجه الثاني انه لابد للمدعي من تصحيح دعواه يقينا وامكان الصحة لا يبين حق المدعي عليه فاذا عرفت هذا فاقول في كل

صورة يقع الشك في صحة الدعوى لا يقول ان امكان الصحة كاف كما اذا ادعى الهبة فسئل بينته فلم يقدر فادعى

الشراء فاقام بينة على الشراء من غير ان يبين ان الشراء قبل وقت الهبة او بعده لا تقبل لانه يحتمل ان يكون

الشراء قبل وقت الهبة وعلى هذا التقدير لا يصح دعوى الشراء على ما مر ويحتمل ان يكون الشراء بعد وقت الهبة وعلى هذا

التقدير يصح دعوى الشراء كما عرفت فاذا وقع الشك في صحة الدعوى لا يقضي بالشك لان غاية ما في الباب ان الشراء

كان متحققا قبل وقت الهبة فيكون على دعوى الهبة التي كنت اشتريتها منه لكن ارتفع ذلك العقد ثم صار ملكه

ثم وهب لي فلابد من اقامة البينة على الهبة فاذا لم يكن له بينة على الهبة لا يصح دعواه ولا يبطل حق المدعي بمجرد الشك

وفي كل صورة لا يكون الشك في صحة دعواه حتى يلزم ابطال حق المدعي عليه بالشك نقول امكان التوفيق كاف كما اذا

اقام البينة على القضاء او الابراء بعد انكاره المدعى عليه واقامة المدعي البينة عليه او اقام المدعي البينة على الشراء بعد وقت الهبة

فتنبه واحفظ هذه الضابطة فانه كثير النفع ثم اعلم ان التناقض انما يمنع صحة الدعوى اذا كان الكلام الاول قد اثبت لشخص

معين حقا حتى اذا لم يكن كذلك لا يمنع صحة الدعوى كما اذا قال لا حق لي على احد من اهل سمرقند ثم ادعى شيئا على واحد من اهل سمرقند

يصح دعواه م ومن اقام البينة على الشراء واراد الرد بعيب بدل بينة بائعه على براءته من كل عيب ش ادعى رجل على

اني اشتريت منك هذا العبد بالف وسلمت اليك الالف فظهر فيه عيب فاريد رده بالعيب فعليك ان ترد الثمن الي فانكر الخصم

البيع فاقام المدعي بينة على البيع فادعى الخصم براءة المدعي من كل عيب واقام

بينة على ذلك لا تسمع للتناقض وعند ابي يوسف رحمه الله تسمع قياسا على المسئلة

المذكورة وهي ما كان لك علي شيء قط والفرق لابي حنيفة ومحمد في مسئلة الدين ان الدين قد يقضى

باطلا وهنا دعوى البراءة من العيب يستدعي تسليم البيع وقد انكره م وذكر انه لو قال فاخر صك يبطل كله وعند

آخره وهو استحسان ش اي اذا كتب صك اقرار ثم كتب في آخره كل من اخرج هذا الصك وطلب ما فيه

فانا ضامن ان شاء الله تعالى فقوله ان شاء الله تعالى مصروف الى الكل عند ابي حنيفة رح حتى يبطل جميع الصك وهو

القياس كما في قوله عبده حر وامرأته طالق ان شاء الله وعندهما الى الاخير وهو استحسان لان الصك للاستيثاق

والاستثناء يبطله م نصرانية ماتت فقالت زوجها اسلمت بعد موته وقال ورثته لا بل قبله صدقوا كما في مسلمة ماتت

فقالت زوجها اسلمت قبل موته وقالوا لا بل بعده ش هذا عندنا وعند زفر رح في المسألة الاولى القول لها لان الاسلام

حادث فيضاف الى اقرب الاوقات ولنا ان سبب الحرمان ثابت في الحال فيثبت فيما مضى تحكيما للحال وهي تصلح حجة للدفع

م ومن قال هذا ابن مودعي الميت ولا وارث له غيره دفعها اليه ش اي دفع الوديعة اليه م ولو اقر بابن آخر

بعد الاول فهو له ش اي للمقر له الاول لان الاقرار الاول لم يكن له مكذب فصح ولا يصح الثاني لان الاول

مكذب له م ولا يكفل غريم ولا وارث في تركة قسمت بين الغرماء او الورثة لشهود لم يقولوا لا نعلم له غريما

آخر ولا وارثا آخر وهو احتياط ظلم ش اي اذا شهد الشهود للغرماء او الورثة ولم يقولوا لا نعلم للميت غريما

او وارثا آخر قسمت التركة بينهم ولا يؤخذ منهم كفيل وقد احتاط بعض القضاة فاخذ منهم كفيلا وهذا

الاحتياط ظلم لانه ثبت حقهم ولم يثبت حق لغيرهم ولانه تأخير حق المكفول له وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما

يأخذ القاضي كفيلا منهم م وعقار اقام زيد حجة انه له ولاخيه الغائب ارثا من ابيهما قضي له بنصفه وترك

باقيه مع ذي اليد بلا تكفيله جحد دعواه او لا ش هذا عند ابي حنيفة رح فان ذا اليد قد اختاره الميت

فلا تنقض يده ما لم يظهر خيانته وعندهما ان جحد ذو اليد لا يترك الباقي في يده لان الجاحد خائن

منه ويجعل في يد امين وان لم يجحد ترك الباقي في يده للابن الغائب واذا ترك في يده لا يؤخذ منه كفيل

م والمنقول مثله وقيل يؤخذ منه بالاتفاق ش اي اذا كانت مسئلة في المنقول قيل هو على هذا الخلاف

ترك الباقي في يده اذا لم يجحد وفي صورة الجحود اولى لانه مضمون في يده ولو وضع في يد آخر كان امانة فالاول اولى وقيل

عند الجحود اتفاقا م ووصيته بثلث ماله على كل شيء وملكي او ما املكه صدقة على مال الزكوة ش هذا عندنا وعند زفر رح

على كل شيء كما في الوصية لاطلاق اللفظ ونحن اعتبرنا ايجاب العبد بايجاب الله تعالى فان لم يكن له غير ذلك امسك منه قوته فاذا

اصاب شيئا تصدق بما اخذ لم يقدر لاختلاف احوال الناس ش قيل المحترف يمسك لنفقته يوما وصاحب الغلة شهرا وصاحب الضياع سنة

٢٣١

البلد الى وصول غلته والتربص كذلك ش م وصاحب الضياع الى وصول ارتفاعه والتربص كذلك ش م وصاحب التجارة الى وصول

مال التجارة م وصح الايصاء بلا علم الوصي لا التوكيل ش اى ان جعل شخص وصيا بعد موته ولم يعلم الوصي بذلك

فباع شيئا من التركة يجوز بيعه بخلاف ما اذا وكل رجلا بالبيع ولم يعلم الوكيل بذلك فباع شيئا

لا يجوز بيعه وعند ابي يوسف رح لا يجوز بيع الوصي ايضا م وشرط خبر عدل او مستورين لعزل

الوكيل ولعلم السيد بجناية عبده وللشفيع بالبيع وللبكر بالنكاح ومسلم لم يهاجر

بالشرائع لا لصحة التوكيل ش اى اذا عزل الموكل الوكيل فاخبره بذلك عدل او مستوران لا يصح

تصرفه بعد ذلك ولو اخبره فاسق او مستور الحال لا اعتبار لاخباره حتى يجوز تصرفه وكذا اذا جنى

عبد فعلم السيد بجنايته بما ذكرنا عدل او مستوران فلم يدفع السيد العبد يكون مختارا للفداء وكذا اذا علم الشفيع ببيع الدار

فسكت ان اخبره عدل او مستوران يكون سكوته تسليما وكذا في علم البكر بالنكاح اذا سكتت والمسلم الذي لم يهاجر اذا

اخبره عدل او مستوران يجب عليه الشرائع اما صحة التوكيل فلا يشترط لها ذلك حتى اذا اخبره فاسق بان فلانا وكلك بالبيع فباع

يجوز بيعه وذلك لانه يشترط العدد والعدالة في الشهادة لانها الزام محض فزيد من التاكيد واما التوكيل فليس فيه معنى الالزام

اصلا فلا يشترط فيه شيء من وصفي الشهادة اي العدد والعدالة واما عزل الوكيل ونحوه ففيه الزام من وجه دون وجه من حيث انه

لا يبقى له ولاية التصرف فيكون الزاما من وجه ومن حيث ان الموكل يتصرف في حق نفسه فالعزل ليس بالزام فشرط له احد وصفي الشهادة

م ولا يضمن قاض او امينه ان باع عبدا للغرماء ش اى باع عبد المديون لاجل الدائنين م واخذ ثمنه فضاع واستحق

العبد فيرجع المشتري على الغرماء ش لانه تعذر الرجوع على القاضي فيضمن الغرماء لان القاضي قد عمل لهم والامين

كالقاضي م وان باع الوصي لهم بامر قاض فاستحق العبد او مات قبل قبضه فضاع ثمنه رجع المشتري على الوصي وهو عليهم

ش لان العاقد هو الوصي فعليه الرجوع والوصي يرجع عليهم لانه عمل لاجلهم م ولو امرك قاض عالم عدل بقطع

قضى به على هذا من رجم او قطع او ضرب وسعك فعله وصدق عدل جاهل ان احسن تفسيره

ولم يصدق قول غيرهما ش اى القاضي اما عالم عادل او جاهل عادل او عالم غير عادل او جاهل غير عادل

فالاول ان قال لك قضيت بقطع يده فاقطع يده جاز لك قطع يده والقاضي الثاني ان قال ذلك فان سئل

عن سببه فان احسن تفسيره وجب تصديقه فيجوز لك قطع يده واما الاخيران

فلا يقبل قولهما م وصدق قاض عزل وقال لزيد اخذت منك الفا قضيت به لعمرو دفعته اليه او قال له قضيت

بقطع يدك في حق وادعى زيد اخذه او قطعه ظلما واقر بكونهما في قضائه ش لان زيدا لما اقر بكون الاخذ والقطع

بقطع اليد في زمان قضائه فالظاهر ان القاضي لا يظلم فالقول للقاضي اما اذا لم يستقر بكونهما في زمان

قضائه بل قال انما فعلت هذا قبل التقليد او بعد العزل فان اقام بينة على هذا فالقاضي يكون مبطلا في هذا

الفعل وان لم يكن له بينة فالقول للقاضي والله اعلم

كتاب الشهادة

والرجوع عنها هي اخبار بحق للغير على الآخر ش الاخبارات ثلثة اما بحق للغير على آخر وهو الشهادة او بحق للمخبر على آخر وهي

الدعوى او بالعكس وهو الاقرار م وتجب بطلب المدعي وسترها في الحدود ابر ش اي افضل م ويقول

في السرقة اخذ لا سرق ش انما يقول اخذ لئلا يضيع حق المالك لا يقول سرق لئلا يجب الحد م ونصابها

للزنى اربعة رجال وللقود وباقي الحد ورجلان وللبكارة والولادة وعيوب النساء فيما لا يطلع عليه

الرجال امراة ش انما قال هذا لان عيوب النساء اذا كانت مما يطلع عليه الرجال كالاصبع الزائدة مثلا لا تكفي

شهادة امراة م ولغيرها مالا او غير مال كنكاح ورضاع وطلاق ووكالة ووصية رجلان او رجل

وامراتان ش انما قال مالا او غير مال لان فيه خلاف الشافعي رحمه الله تعالى فان غير المال لا تقبل فيه

شهادة رجل وامراتين عنده بل هذا مخصوص بالمال م وشرط الكل العدالة ولفظ الشهادة ش اعلم ان

العدالة شرط عندنا لوجوب القبول لا لصحة القبول فغير العدل يجب على القاضي ان لا يقبل شهادته اما ان قبل

وحكم به يصح حكمه م فلم يقبل ان قال اعلم او اتيقن ولا يسأل قاض عن شاهد بلا طعن الخصم ش اي لا يسأل

القاضي ولا يتفحص ان الشاهد عدل او غير عدل اذا لم يطعن الخصم فيه م الا في حد وقود وقالا يسأل في الكل سرا

وعلنا وبه يفتى في زماننا ويكفي سرا ش لانه قد قيل تزكية العلانية بلاء وفتنة فان المزكي ان اخبر بما هو اهل للشاهد

يهيج بينهما عداوة وبغضا وربما يمنعه الخوف او الحياء وغيرهما عن ان يقول في الشاهد ما هو فيه م وكفى

للتزكية هو عدل في الاصح ش انه قد قيل لا بد ان يقول هو عدل جائز الشهادة لكن الاصح هو الاول لان الحرية تثبت بدار

الاسلام فاذا قال هو عدل يكون جائز الشهادة م لا يصح تعديل الخصم بقوله هو عدل اخطا او نسي وان قال عدل صدق ثبت الحق

وكفى واحد للتزكية وترجمة الشاهد والرسالة الى المزكي والاثنان احوط هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف واما عند محمد يجب الاثنان

وهذا في تزكية السر اما في تزكية العلانية فقد قال الخصاف رحمه الله يجب الاثنان اجماعا لانها في معنى الشهادة حتى لا
يصح تزكية العلانية من العبد ولا بد ان يكون المزكي عدلا فلا تقبل تزكية الفاسق ومستور الحال م ولمن سمع بيعا
او اقرارا او حكم قاض او رأى غصبا او قتلا ان يشهد به وان لم يشهد عليه ش فقوله ان يشهد مبتدأ
ولمن سمع خبره مقدما عليه وسماع البيع بان سمع قول البائع بعت وقول المشتري اشتريت م ويقول اشهد لا
اشهدني ش اي في صورة لم يشهد المشهود عليه م ولم يشهد على الشهادة ما لم يشهد عليها فلا يشهد
من سمع شهادة شاهد او اشهاده على شهادته ش اي سمع رجل اداء الشهادة عند القاضي ليس
له ان يشهد على شهادته وكذا ان سمع اشهاد الشاهد رجلا آخر على شهادته لا يسع ان يشهد على
لانه ما حمله وانما حمل غيره م ولا يشهد من رأى خطه ولم يذكر شهادته ش هذا عند ابي حنيفة رح لان
يشبه الخط وعندهما يحل اذا علم انه خطه لان التغيير نادر وقيل ما ذكر انه لا يشهد لا خلاف فيه وانما الخلاف
فيما اذا وجد القاضي شهادة في ديوانه لانه انما يكون تحت ختمه يؤمن عليه التغيير بخلاف الصك فانه في يد الخصم م و
بالتسامع بلا عيان الا في النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي واصل الوقف اذا اخبره بها
عدلان او رجل وامرأتان ش اذ لو لم يعلم لا والمراد باصل الوقف ان هذه الضيعة وقف على كذا فان
دخل في اصل الوقف اما الشرائط فلا يحل فيها الشهادة بالتسامع م وليشهد من رأى جالسا مجلس القضاء يدخل
عليه الخصوم انه قاض ورجلا وامرأة يسكنان بيتا وبينهما انبساط الازواج انها عرسه ومن في يده شيء سوى الرقيق
انه له ش فقوله ورجلا وامرأة عطف على قوله جالسا وقوله انها عرسه عطف على قوله انه قاض فهذا من باب
العطف على معمولي عاملين مختلفين والمجرور متقدم فان جالسا معمول رأى وانه قاض معمول ليشهد وانما قال
سوى الرقيق لان الآدمي له يد على نفسه تدفع يد الغير عن نفسه والمراد الذي يعبر عن نفسه حتى لو لم يعبر
عن نفسه كالصغير والصغيرة فحكمه كالجماد فيجوز الشهادة م وان فسر للقاضي ان شهادته بالتسامع او
باليد بطلت ش اي بمجرد اليد ... ان بمجرد اليد يحل الشهادة بل يشترط ان يقع في قلبه انه ملكه وقوله
او فسر تفسير لاطلاق قول محمد رح في رواية وذلك لان مجرد اليد لو كان سببا للملك لما بطل
اظهار السبب الشهادة فاذا تبين انه يشهد بمجرد اليد بطلت شهادته م ومن شهد

انه شرط حتى يدل اصلى عليه قبلت وهو عيان شر لان معاينه الموت لا يكون الا من واحد اثنين فحضور الذين
او الصلوة بمنزلة المعاينة ولا يجري في مثل ذلك التلبيس عادة والله اعلم **باب القبول وعدمه** ويقبل الشهادة
من اهل الاهواء الا الخطابية شر اهل الاهواء اهل القبلة الذين لا يكون معتقدهم معتقد اهل السنة
وهم الجبرية والقدرية والروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة وكل منهم اثنا عشر فرقة فصاروا اثنين وسبعين
فرقا من الهوى الذي هو كفر كالقول بانه تعالى جسم والهوى الذي ليس بكفر وعند الشارح لا يقبل شهادتهم
قلنا لا تهمة في الاعتقاد الباطل الا ديانة والكذب عند جميع حرام واما الخطابية فهم من غلاة الروافض
الشهادة لكل من حلف عندهم وقيل يرون الشهادة لشيعتهم واجبة والذمي على مثله وان خالفه
وعلى المستأمن والمستأمن مثله ان كانا من دار واحدة شر شهادة الذمي تقبل عندنا وعند مالك والشارح
لا تقبل ثم عندنا انما تقبل على الذمي والمستأمن وان خالفه كالنصارى والمجوس فان الكفر كله ملة واحدة
ولا تقبل على المسلم وشهادة المستأمن تقبل على المستأمن ان كانا من دار واحدة وان كانا من دارين كالترك
والروم لا تقبل ايضا على المسلم ولا ايضا على الذمي ومن عدو بسبب الدين ومن اجتنب الكبائر ولم يصر على
الصغائر وغلب صوابه شر واختلفوا في تفسير الكبائر وقيل هي سبع الاشراك بالله تعالى والفرار من الزحف وعقوق
الوالدين وقتل النفس بغير حق وبهت المؤمن والزنا وشرب الخمر وزاد البعض اكل مال اليتيم بغير حق واكل
الربوا وقد ورد في الحديث واجتنبوا السبع الموبقات الشرك بالله والسحر وقتل النفس التي حرم الله الا بالحق
واكل الربوا واكل مال اليتيم بغير حق والتولي يوم الزحف وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات وقد قال عليه
السلام الكبائر الاشراك بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس والصحيح ان هذه الاعداد
ليست لبيان حصر الكبيرة كل ما سمي فاحشة كاللواطة ونكاح منكوحة الاب او ثبت لها بنص قاطع عقوبة
في الدنيا او في الآخرة وقال الامام الحلواني رح ما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله تعالى
او الدين فهي كبيرة ثم لا بد مع الاجتناب عن الكبائر كلها من عدم الاصرار على الصغيرة فان الاصرار على الصغيرة
كبيرة وقوله وغلب صوابه اي حسناته اغلب من سيئاته فان الالمام بالصغيرة لا يسقط العدالة فقوله ومن
اجتنب الى قوله وغلب صوابه تفسير العدل الاول ولا بد فيه من قيد آخر وهو ان يجتنب الافعال

الخسيسة الدالة على الدناءة اى عدم المروءة كالاكل فى الطريق والبول على الطريق م والاقلف ش الا اذا ترك الاختتان
استخفافا بالدين م والخصى وولد الزنا والعمال ش وعند مالك لاتقبل شهادة ولد الزنا على الزنا لانه يحب
ان يكون غيره كنفسه واما العمال فان نفس العمل ليس بفسق الا اذا كانوا اعوانا على الظلم وقيل العامل اذا كان وجيها
ذا مروة لايجازف فى كلامه تقبل شهادته وان كان فاسقا فقد روى عن ابى يوسف ان الفاسق اذا كان
لوجاهته لايقدم على الكذب تقبل شهادته م والاجير وعمر ومن حرم رضاعا او مصاهرة لامن اعمى س
وفى رواية عن ابى حنيفة تقبل فيما يجرى فيه التسامع وهو قول زفر وعند ابى يوسف والشافعى تقبل اذا
كان بصيرا عند التحمل وان عمى بعد الاداء قبل القضاء لايقضى القاضى عند ابى حنيفة ومحمد خلافا لابى يوسف
وقوله الظهر م ومملوك ومحدود فى قذف وان تاب س انما قال هذا لانه تقبل عند الشافعى اذا تاب
م الا من حد فى كفره فاسلم وعدو بسبب الدنيا ولا لاصله وفرعه وزوجه وعرسه ش فى العدو
لاتقبل شهادته على من يعاديه وتقبل له وفى الاصل الى الجزء على العكس وفى الزوج والعرس خلاف
الشافعى رحمه الله م وسيد لعبده ومكاتبه وشريكه فيما يشترك فانه ش وانما قال هذا لانه يقبل للشريك
فى غير مال الشركة وكذا لاتقبل شهادة الاجير وقيل يراد به التلميذ الخاص الذى يعد ضرر استاذه ضرر
نفسه ونفعه نفع نفسه وقيل يراد به الاجير مسانهة او مشاهرة م ومخنث يفعل الردى ش قال انما
يفعل الردى تقبل شهادته فان عدم القدرة على الجماع او لين الكلام وتكسر الاعضاء غير مانع للقبول م ونائحة
ومغنية ومدمن الشرب على اللهو س اى شرب الاشربة المحرمة فان الاشربة التى لاتحرم ادمانها لاتسقط ما
لم تسكر بل ادمان السكر يسقط وقد ذكر ان المراد من الادمان الادمان فى النية وهو ان يشرب ويكون
فى عزمه ان يشرب كلما وجده قال الامام السرخسى رح شرط مع ذلك ان يظهر ذلك للناس او يخرج سكران يلعب
منه الصبيان حتى ان شرب الخمر فى السر لايسقط عدالته وقد ذكر فى الحواشى ان هذا فى غير الخمر واما فى الخمر
فلا يحتاج الى قيد اللهو اقول لابد فى الخمر من الشرب بطريق اللهو ايضا فان شربها للتداوى بان قال له
الاطباء لاعلاج لمرضك الا الخمر فشربها فقد اختلف فيها والا يسقط الشهادة وكذلك من يجلس مجالس الفجور
والشرب لاتقبل شهادته وان لم يشرب م ومن يلعب بالطيور او الطنبور او يغنى للناس ش انما قال للناس

لان من يغني لدفع الوحشة عن نفسه لا يسقط العدالة م او يرتكب ما يحد به او يدخل الحمام بلا ازار او ياكل الربوا
ش شرط في المبسوط ان يكون مشهورا باكل الربوا لان الانسان قلما يتخلص عن البيوع الفاسدة وكل ذلك
ربوا م او يقامر بالنرد والشطرنج او تفوته الصلوة بهما ش قال في الهداية او يقامر بالنرد والشطرنج ثم
اذا قال فاما مجرد اللعب بالشطرنج فليس بفسق لان للاجتهاد فيه مساغا فهم من هذا ان في النرد لا يشترط
المقامرة او فوت الصلوة فيقبل للقامر او فوت الصلوة في النرد وقع اتفاقا وفي الذخيرة فمن يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة
على كل حال م او يبول على الطريق او ياكل فيه او يظهر سب السلف ش اي الصحابة والعلماء المجتهدين الماضين رضوان
الله عليهم اجمعين م ولو شهدا بان ابان الذي اوصى الى زيد وهو يدعيه صحت وان انكر لا ش اي شهدا ابنان ان الاب اوصى ابا او
في التركة وهو يدعي انه وصي صحت شهادتهما وانما قال وهو يدعيه لانه لو انكر لا يقبل الشهادة م كشهادة دائني الميت
مديونيه والموصى لهما وصيه الايصاء ش اي صح شهادة هولاء اذا ادعى زيد انه وصي م وان شهدا ان اباهما الغائب
وكله بقبض دينه وادعى الوكيل او جحده لا ش لان القاضي لا يملك نصب الوكيل عن الغائب فلو ثبت ثبت
بشهادتهما ولا يمكن ثبوتها بها لمكان التهمة بخلاف الايصاء لان الوصي اذا ادعى يكون قبول الشهادة كتعيين الوصي
والقاضي يملك ذلك م كالشهادة على جرح مجرد وهو ما يفسق الشاهد ولم يوجب حقا للشرع او للعبد مثل هو
فاسق او اكل ربوا او انه استاجرهم ش صورة المسئلة اذا اقام البينة على العدالة فاقام الخصم البينة على الجرح
ان كان الجرح جرحا مجردا لا يعتبر بينة الجرح وانما قلت الصورة المسئلة هذه لانه لو لم يقم البينة على العدالة فاخبر مخبر ان
الشهود فساق او اكل الربوا او انهم استاجرهم فان الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة لا سيما اذا اخبر مخبر ان الشهود
فساق م وتقبل على اقرار المدعي بفسقهم ش لان الاقرار مما يدخل تحت الحكم م او على انهم عبيد او محدودون في قذف او شاربوا
خمر او قذفة او شركاء المدعي او انه استاجرهم بكذا لها واعطاهم ذلك مما كان عنده او انه صالحهم على كذا ودفعه اليهم
على ان لا يشهدوا وقد شهدوا ش اي على انه لا يشهدوا اي على شهادة الزور مع ذلك يستحق شهادة الزور فيجب عليهم اداء
ما اعطيتهم فان في هذه الصور يوجب الجرح حقا للشرع او للعبد على الشهود فيدخل تحت حكم القاضي فيقبل م ولو شهد
عدل ولم يبرح حتى قال اوهمت بعض شهادتي تقبل ش اي اخطأت بنسيان ما يجب ذكره كما اذا ادعى
المدعي عشرة دراهم فشهد على خمسة ثم قال نسيت البعض بل الواجب عشرة او قال اخطأت

بزيادة باطلة كما اذا ادعى المدعي خمسة دراهم فشهد على الستة ثم قال اخطأت وتلك الخمسة فانه
كان في المجلس قبلت الشهادة وقوله اخطأت في المجلس تقبل من العدل وان كان الموضع موضع شبهة لان المدعي
اذا ادعى بخمسة لا تقبل الشهادة على العشرة لان المدعي يصير مكذبا للشاهد وفي غير هذا الموضع ان كان
الموضع موضع شبهة لا تقبل لانه يوهم التلبيس من المدعي وان لم يكن الموضع موضع شبهة كما اذا ترك
لفظة الشهادة ثم تداركه في مجلس آخر لفظ الشهادة تقبل من العدل مع ان المجلس مختلف م وشرط موافقة
الدعوى كاتفاق الشاهدين لفظا ومعنى عند ابي حنيفة رح ش فان عندهما لا يشترط اتفاقهما لفظا ومعنى
بل يكفي اتفاقهما معنى م فترد ان شهد احدهما بالف والآخر بالفين او بماية ومايتين وطلقة وطلقتين او ثلاث
ش اي ان شهد احدهما بماية والآخر بمايتين او شهد احدهما بطلقة والآخر بطلقتين او ثلث فانها ترد عنده
م وعندهما تقبل على الاقل اذا ادعى المدعي الاكثر حتى اذا ادعى المدعي الاقل يكون المدعي مكذبا للشاهد
م وقبلت على الف بالف والف ومائة ش اي في شهادة احدهما بالف والآخر بالف ومائة م ان ادعى المدعي الاكثر
ش حتى اذا ادعى الاقل بان قال لم يكن الا الالف او سكت عن دعوى المائة الزائدة لم تقبل شهادة مثبت الزيادة م وان
قال كان اصل حقي الفا ومائة ولكني استوفيت المائة او ابرأته عنها تقبلت شهادة الموفق م كطلقة وطلقة ونصف ومائة
ومائة وعشرة ش اي كشهادة احدهما بطلقة والآخر بطلقة ونصف وشهادة احدهما بمائة والآخر بمائة وعشرة
فان الشهادة تقبل اتفاقا للاتفاق على الالف وعلى الطلقة وعلى المائة ولا شك ان قولهما اظهر وقول
ابي حنيفة رح ضعيف وهو انهما متفقان على الالف في شهادة احدهما بالف والآخر بالف ومائة غير متفقين في ...
احدهما بالف والآخر بالفين م ولو شهد بالف او بقرض الف وزاد احدهما قضى كذا قبل بالف او بقرض الف
قوله قضى كذا ش لان شهادة الفرد غير مقبولة م الا اذا شهد معه آخر ولا يشهد من علم حتى يقر المدعي
بما قبض ش اي يجب على الذي يعلم قضاء البعض ان لا يشهد حتى يقر المدعي عند الناس بما قبض لئلا يشهد
عنه وذكر الطحاوي عن اصحابنا ان شهادته لا تقبل وهو قول زفر رح لان المدعي يكذب شاهد قضاء البعض قلنا الاكذاب في
غير المشهود به لا يمنع القبول م ولو شهدا بسرقة بقرة واختلفا في لونها تقطع خلافا لهما ش ... تقبل ذلك في
اللون ... ترجح البينات لان الحل ... بقيت وليست الحل بهما اولى من الاخرى م فان قضى باحدهما ثم قامت الاخرى ترد

حتى سرق لان الاولى ترجحت باتصال القضاء بها فلا تبطل بالثانية م ولو شهد انه سرق بقرة واختلفا في لونها قطع ولو اختلفا في الذكورة لا ش وعندهما لا يقطع في الوجهين وقيل الاختلاف في لونين متشابهين كالسواد والحمرة لا في السواد والبياض وقيل في جميع الالوان لان السرقة تقع في الليالي والرائي يرى من بعيد فاللونان يتشابهان والاتهم قولهما هـ ولو شهد بشراء عبد وكتابته بالف والاخر بالف ومائة ردت شهادتهما ش سواء ادعى البائع او المشتري لان العقد يختلف باختلاف الثمن فيكون على كل واحد شهادة فرد فلا تقبل م وكذا اذا اعتق بمال وصلح عن قود ورهن وخلع ان ادعى العبد والقاتل والراهن والعرس ش في سلف ونسيه فدعوى العبد يرجع الى العتق بمال وهكذا بعد البرتيب لان المقصود هنا هذا العقد وهو مختلف م وان ادعى الاخر ش اي المولى في العتق على المال وولي المقتول في الصلح عن القود والمرتهن في الرهن والزوج في الخلع م فهو كدعوى الدين في وجوهها ش اي ان كان الشاهدان مختلفين لفظا لا تقبل عند ابي حنيفة رح وان كان متفقين معنى فان ادعى المدعي الاقل لا تقبل شهادة الشاهد بالاكثر وان ادعى الاكثر تقبل على الاقل وللقائل ان يقول ليس هذا كدعوى الدين لان الدين يثبت باقرار المديون فيمكن ان يقر عند احد الشاهدين بالف وعند الاخر بالاكثر ويمكن ايضا ان يكون اصل الحق هو الاكثر لكنه قضى الزيادة على الالف وابرأ عنه عند احد الشاهدين بالاكثر دون الاخر فالتوفيق بينهما ممكن اما هنا فلا اذ لا يثبت بشهادة الحقد والعقد بالالف غير العقد بالاكثر فيبقى على كل واحد شهادة فرد فلا تقبل كما في الطرف الاخر م والاجارة كالبيع في اول المدة وكالدين بعدها ش اذ في اول المدة المقصود هو العقد فلا يقبل الشهادة وبعد المدة يكون الدعوى من الاجير وهو يدعي الاجرة فيكون كدعوى الدين فيقبل كما تقبل في دعوى الدين وصح م النكاح بالف استحسانا وقالا رد ايضا ش هذا هو القياس لان المقصود هو العقد من الجانبين فصار كالبيع ووجه الاستحسان ان المال في النكاح تبع والاختلاف فيما هو الاصل وهو العقد فيثبت ثم وقع الاختلاف في التبع فيقضي بالاقل ويستوي دعوى اقل المالين او اكثرهما في الصحيح وقد قيل ان الاختلاف في دعوى الزوجة واما في دعوى الزوج فلا تقبل اتفاقا اذ المقصود هو العقد دون المال في جانب الزوج بل يمكن ان يكون المقصود هو المال لكن الصحيح ان الاختلاف في الصورتين م ولزم الجر بشهادة الارث بقوله مات وتركه ميراثا له او ملكه او في يده ش اذا قال الشهود كان هذا لمورث هذا المدعي لا يقضي للمدعي حتى يشهدوا انه مات وتركه ميراثا له او يقولوا مات وهذا ملكه او في يده عند محمد

م وان قال كذب الشهود او ادعى في يد آخر ش لان بين السببين والشهود والبينة آخر قائم مقامه [illegible]
مرا صحيحا الى الخصم ولو شهد بيده حتى ستر كان او رد ش اي شهود انه كان في يد المدعي منذ شهر والحال انه
ليس في يد المدعي عند دعوى لا تقبل لان اليد متنوعة الى يد ملك ويد امانة وضمان فتعذر القضاء
باعادة اليد المجهول وعند ابي يوسف تقبل م وان اقر المدعى عليه بذلك او شهدا بانه اقر بيد المدعي صح
ش لان جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار م وتقبل الشهادة على الشهادة الا في حد وقود وشرط
ان تعذر حضور الاصل بموت او مرض او سفر ش وعند ابي يوسف يكفي مسافة لا يبيت
الى اهله م وشهادة عددين كل اصل لا تغاير فرعي هذا او ذاك ش خلافا للشافعي فانه عنده لا يجوز الا [illegible]
تحمل اثنين عن هذا وآخرين عن ذلك وعنده يكفي اثنان ليشهدا عن هذا ويشهدا عن ذاك م وقول
الاصل اشهد على شهادتي اني اشهد بكذا والفرع يقول اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته بكذا وقال لي اشهد على
شهادتي بذلك ش حتى الشاهد [illegible] ولو قال الاصل اشهد بكذا الاصل اشهد انه شهادتي [illegible]
[illegible] شهادتي [illegible] الفرع اشهد [illegible] شهادته بكذا وان [illegible] شهادته
[illegible] على شهادته [illegible] شهادته [illegible] ان [illegible] الاصل اشهد على شهادته
الفرع اشهد على شهادته [illegible] ذكر [illegible] للامام [illegible]
الاخرون [illegible] ش اي [illegible] الاصل [illegible] شهادة [illegible]
[illegible] الشهادة [illegible] فان لم يعرف الفرع عدالة الاصل لم [illegible] شهادته ولا يقبل شهادة الفرع [illegible]
الفرع [illegible] الاصل [illegible] فان ثبت [illegible] وان انكر الاصل شهادته بطلت
شهادة فرعه ولو شهدا عن اثنين على عزة بنت [illegible] وقالا اخبرنا بمعرفتها وجاء المدعي
بامراة لم يدريا انها هي ام لا قيل له هات شاهدين انها هي ش اعلم ان الغرض
من [illegible] انه لا يشترط ان يعرف الفرع [illegible] فيقال للمدعي هات شاهدين
[illegible] حضرة [illegible] على [illegible] بنت فلان [illegible]
لكون النسبة تامة [illegible] الشهادة [illegible] الى [illegible] ان [illegible] الى [illegible]

٢٥٠

او الى الفخذ اى الى القبيلة الخاصة ليتم التعريف ويقبل الشهادة عند ابي حنيفة رح ومحمد رح خلافا لابي يوسف رح فان
ذكر الجد لا اشتراط عنده فلا اشتراط ما يقوم مقامه من ذكر السكة او الفخذ م وكذا الكتاب الحكمي ش اى اذا جاء كتاب القاضي
الى القاضي ولا يعرف الشهود المشهود عليه يقول المدعى هات شاهدين ان هذا هو المشهود عليه م فان قال فيهما التميمية
لم يجز حتى ينسبها الى فخذها ش اى ان قال في الشهادة على الشهادة والكتاب الحكمي التميمية لم يجز لان هذه
النسبة عامة ثم اعلم ان هذا في العرب اما في العجم فلا يشترط ذكر الفخذ لانهم ضيعوا انسابهم بل ذكر الصناعة
يقوم مقام ذكر الجد م ومن اقر انه شهد زورا اشهره ولم يعزره ش فان شريحا كان يبعثه ولا يعزر بل يبلغه الى
سوقه ان كان سوقيا والى قومه اذا لم يكن سوقيا عند اجتماعهم فيقول انا اخذنا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس
وقالا اوجعه ضربا وحبسه وهو قول الشافعي رح فان عمر رض ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه وقد قيل انما
وضع المسئلة في الاقرار لان شهادة الزور لا تعلم الا بالاقرار ولا تعلم بالبينة اقول قد يعلم بدون الاقرار كما اذا شهد بموت
زيد او بان فلانا قتله ثم ظهر زيد حيا وكذا اذا شهد برؤية الهلال فمضى ثلثون يوما وليس بالسماء علة ولم ير الهلال
ومثل هذا كثير

فصل

في الرجوع عنها الا عند قاض فان رجعا عنها قبل الحكم بها سقطت ولم يضمنا وبعده لم يفسخ
ش اى ان رجعا عن الشهادة بعد حكم القاضي لم يفسخ الحكم م وضمنا ما اتلفاه بها اذا قبض مدعيه دينا كان
او عينا ش حتى ان قضى القاضي ولم يقبض المدعى مدعاه لا يجب الضمان بل يتوقف الضمان على القبض فلما قبض
يضمن الشهود وعند الشافعي رح لا ضمان على الشهود اذا رجعوا اذ لا اعتبار للتسبيب عند وجود المباشرة وهو حكم
القاضي قلنا اذا تعذر تضمين المباشر وهو القاضي لانه ملجأ في القضاء يعتبر التسبيب م فان رجع احدهما ضمن نصفا
والعبرة للباقي لا للراجع فان رجع احد ثلثة شهدوا لم يضمن ش لبقاء نصاب الشهادة م وان رجع
اخر ضمنا نصفا ش لان نصف نصاب الشهادة باق م وان رجعت امرأة من رجل وامرأتين ضمنت ربعا وان رجعتا
ضمنتا نصفا وان رجعت ثمان من رجل وعشر نسوة فلا غرم وان رجعت اخرى ضمنت التسعة ربعا ش لبقاء ثلثة ارباع
النصاب م وان رجع الكل فعلى الرجل سدس عند ابي حنيفة رح ونصف عندهما وما بقى عليهن على القولين ش لهما ان الرجل الواحد
نصف النصاب والنساء وان كثرن يقمن مقام رجل واحد ولابي حنيفة رح ان كل امرأتين مع الرجل تقوم مقام رجل آخر م وان رجعن فقط ضمنّ نصفا اجماعا
ش لبقاء نصف النصاب مع الرجل م وغرم رجلان شهدا مع امرأة ثم رجعوا لا هي لانه لم يثبت بشهادة المرأة الواحدة شيء م ولا يضمن الراجع في نكاح

٢٥١

بهم المثل ثم رجعا فلا ضمان سواء شهدا على المرأة او على الرجل لانهما لو اتلفا بنية اوذا ان كان المسمى اقل من مهر المثل لان منافع
البضع غير متقومة عند الاتلاف اما اذا كان المسمى اكثر من مهر المثل ضمنا ما زاد على مهر المثل م وفي بيع الا ما نقص عن قيمته
ش اي ويضمن الراجع في بيع الا ما نقص عن قيمة المبيع صورة المسألة اذا ادعى المشتري انه اشترى العبد بالف ويساوي الفين فشهد
شاهدان ثم رجعا ضمنا الالف واما انه اذا ادعى المشتري حتى اذا ادعى البائع لم يضمنا الا الالف لان البائع رضي بالنقصان وان كان
مبا النقيمة فلا ضمان لعدم الاتلاف وان كان الثمن اكثر فان كان الدعوى من المشتري فلا ضمان لان المشتري رضي بالزيادة على القيمة وان كان
الدعوى من البائع وضمن للمشتري ما زاد على القيمة وهذه المسألة غير مذكورة في المتن لان وضع المسألة في المتن فيما اذا كان
الدعوى من المشتري فان عبارة الهداية هكذا وان شهدا ببيع فان هذا الكلام انما يقال اذا ادعى المشتري ان البائع باع فانكر
البائع البيع فشهد الشهود على البائع بالبيع وان كان الدعوى من البائع فالبائع يدعي ان المشتري اشترى منه هذا
العبد بكذا وعليه الثمن فانكر المشتري شراءه فشهد الشهود انه اشترى العبد بكذا فالعبارة الصحيحة
حينئذ ان يقال شهدا على الشراء فعلم ان صورة مسئلة الهداية في دعوى المشتري وهذا لم يقع في
خاطري م وفي طلاق الا نصف مهرها قبل الوطي ش اي اذا شهدا بالطلاق قبل الوطي ثم رجعا
ضمنا نصف المهر اما بعد الدخول فلا لان المهر تأكد بالدخول فلا اتلاف م وضمن في العتق القيمة وفي
القصاص الدية فحسب ش اي اذا شهدا ان زيدا قتل عمرا فاقتص من زيد ثم رجعا يجب الدية عندنا وعند الشافعي
يقتص م وضمن الفرع بالرجوع لا الاصل بقوله ما اشهدته على شهادتي واشهدته وغلطت ش قوله ٢٥٢
لا الاصل مسئلة مبتداة لا تعلق بها برجوع الفرع فاذا قال الاصل ما اشهدت الفرع
على شهادتي لا يلتفت الى قوله ولا يضمن وان قال اشهدته وغلطت فلا ضمان عند
ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رح ويضمن عند محمد رح م ولو رجع الاصل والفرع
غرم الفرع فقط ش هذا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رحمه الله لان القضاء
وقع بشهادة الفرع فهي علة قريبة فيضاف الحكم اليها وعند محمد رح ان شاء ضمن الاصل وان شاء ضمن الفرع م وقول الفرع كذب
الاصل او غلط فيها ليس بشيء ش لان كذب الاصل لا يثبت بقول الفرع والفرع لم يرجع عن شهادته فلا يلتفت الى قوله م وضمن المزكي
بالرجوع عن التزكية ش هذا عند ابي حنيفة رح خلافا لهما لان التزكية جعلت الشهادة شهادة م لا شاهد الاحصان ش اي اذا شهدوا على

المزنا وشهد الشهود على احصان الزاني فرجم ثم رجع شهود الاحصان لم يضمنوا لان الاحصان شرط محض لا يضاف
الحكم اليه بخلاف التزكية وهما قاسا المزكي على شاهد الاحصان كما مر من شاهد اليمين لا الشرط اذا رجعوا ش
اي اذا شهد شاهدان انه علق عتق عبده بشرط وشهد آخران على وجود الشرط فحكم بالعتق ثم رجع الكل ضمن
شاهد اليمين لانهما صاحبا العلة هم **كتاب الوكالة** صح جاز التوكيل وهو تفويض التصرف الى غيره وشرط ان
يملكه الموكل ش الضمير للمنصوب يرجع الى التصرف فظاهره ان المراد مطلق التصرف فان عبارة الهداية هذا من شرط
الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك التصرف بان يكون حرا عاقلا بالغا او ماذونا وان اريد التصرف الذي وكل
به لا مطلق التصرف يكون قوله الا توكيل الذمي استثناء منقطعا فان المسلم اذا وكل الذمي ببيع الخمر يجوز عنده هم ويعقله الوكيل
ويقصده ش اي يعقل ان البيع سالب للملك والشراء جالب ويعرف الغبن اليسير من الفاحش وينفذ العقد حتى لو
تصرف جاز لكن لا يقع عن الامر هم فصح توكيل الحر البالغ او الماذون مثلهما ش ولو قال كل انسان لكان اشمل
لتناوله توكيل الحر البالغ مثله والماذون وتوكيل الماذون مثله والحر البالغ والمراد بالماذون الصبي العاقل
الذي اذنه الولي والعبد الذي اذنه المولى هم وصبيا يعقل وعبدا محجورين ويرجع حقوق العقد الى موكلهما
دونهما ش اي اذا وكل الحر البالغ او الماذون صبيا محجورا او عبدا محجورا يرجع حقوق العقد الى موكلهما ولا يرجع
اليهما هم بكل ما يعقده بنفسه ش متعلق بقوله فصح توكيل الحر الى آخره هم وبالخصومة في كل حق وانما يلزم بلا رضى
خصم ش وقال بعض المشايخ ان التوكيل بالخصومة بلا رضى الخصم باطل عند ابي حنيفة رح صحيح عندهما
قال البعض الخلاف في اللزوم لا في الصحة في الهداية اختاره هم الا ان يكون الموكل مريضا لا يمكنه حضور مجلس الحكم او غائبا سفر ثلثة ايام
للسفر ش وهو ان يكون مشتغلا باعداد عدة السفر هم او مخدرة لا تعتاد الخروج وبابقائه واستيفائه الا في استيفاء حد وقود
بغيبة موكله ش اي صح التوكيل باعطاء كل حق وكذا بقبض كل حق الا انه لا يصح في استيفاء حد وقود بغيبة الموكل لشبهة
العفو في القصاص وشبهة ان يصدق القاذف في حد القذف وشبهة ان يدعي المالك ولا يدعي
السرقة هم وحقوق عقد يضيفه الوكيل الى نفسه ش اي لا يحتاج فيه الى ذكر الموكل فان في البيع والشراء
عن الموكل يكفي ان يقول الوكيل بعت او اشتريت هم كبيع واجارة وصلح عن اقرار يتعلق به فيسلم المبيع اي الوكيل بالبيع ش
هم ويقبضه ش اي الوكيل بالشراء هم وثمن مبيع ويطالب بثمن مشتريه ويخاصم في عيبه وشفعته ما باع وهو في يده

٢٥٣

م فان سلمه الى امره فلا يرده بالعيب الا باذنه ويرجع بثمن مشتريه مستحقا **ش** هذا كله عندنا وعند الشافعي رح يرجع الحقوق
الى الموكل لكن يجب ان يعلم ان الحقوق نوعان حق يكون للوكيل وحق يكون على الوكيل فالاول كقبض المبيع ومطالبة ثمن
المشتري والمخاصمة في العيب والرجوع بثمن المستحق ففي هذا النوع للوكيل ولاية هذه الامور ولكن لا يجب عليه فان
امتنع لا يجبره الموكل على هذه الافعال لانه متبرع في العمل بل يوكل الموكل بهذه الافعال وسياتي في كتاب
المضاربة بعض هذا وهو قوله وكذا سائر الوكلاء وان مات الوكيل فولاية هذه الافعال لورثته فان امتنعوا
وكلوا امر كل موكل من ورثتهم وعند الشافعي رح للموكل ولاية هذه الافعال بلا توكيل من الوكيل او ورثته وفي النوع الاخر
الوكيل مدعى عليه فللموكل ان يجبر الوكيل على تسليم المبيع وتسليم الثمن واخواتهما م ويثبت الملك للموكل ابتداء فلا يعتق قريب
وكيل شراه **ش** اي اذا اشترى الوكيل فالاصح ان يثبت الملك للموكل ابتداء وعند بعض المشائخ يثبت الملك اولا
للوكيل ثم ينتقل منه الى موكله بسبب عقد يجري بينهما وان لم يكن ملفوظا بل مقتضى للتوكيل السابق فعلى التخريج الاول
اذا وكل رجلا ان يشتري قريبه من مالكه فاشتراه لا يعتق على الوكيل لانه لم يملكه وعلى التخريج الثاني لا يعتق ايضا لانه
يثبت للوكيل ملك غير متقرر فلا يعتق م وحقوق عقد يضيفه الى موكله كنكاح وخلع وصلح عن انكار او دم عمد
وعتق على مال وكتابة وهبة وتصدق واعارة وايداع ورهن واقراض تتعلق بالموكل لا به فلا يطالب وكيل الزوج
بالمهر ولا وكيل عرس بتسليمها ولا ابيها الخلع وللمشتري منع الثمن من موكل بائعه فاذا دفع اليه صح ولم يطالبه
بائعه ثانيا **ش** اعلم ان في بعض هذه الامثلة نظرا في انها يضاف الى الوكيل او الموكل اما البيع والاجارة فلا
انهما مستغنيان عن ذكر الموكل فيهما من القسم الاول والنكاح والخلع لا يستغنيان فيهما عنه من القسم الثاني
واما الصلح فلا فرق فيه بين ان يكون عن اقرار او انكار في الاضافة فان زيدا اذا ادعى دارا على عمرو وتوكل عمرو
وكيلا على ان يصالح على مائة فيقول لزيد صالحنا عن دعوى الدار على عمرو بالمائة ويقبل الوكيل هذا الصلح تم الصلح سواء
كان عن اقرار او انكار الا انه اذا كان عن اقرار يكون كالبيع فيرجع الحقوق الى الوكيل كما في البيع فتسليم بدل الصلح على الوكيل
واذا كان عن انكار فهو فداء يمين في حق المدعى عليه فالوكيل سفير محض فلا يرجع اليه الحقوق باب الوكالة بالبيع والشراء
الامر لشراء الطعام على البر في دراهم كثيرة وعلى الخبز في قليلة وعلى الدقيق في متوسطة وفي متخذ الوليمة
على الخبز بكل حال **ش** هذه الوكالة ينبغي ان تكون باطلة لان الطعام يقع على كل ما يطعم فيكون جهالة جنسية لكن

٢٥٤

المتعارف فی قوله اشتر طعاما اذ یراد به الحنطة او الدقیق والخبز م ولا یصح بشراء شیء یختص جهل جنسه
کالرقیق والثوب والدابة وان بین ثمنه ش اعلم ان کل شیئین یتحد حقیقتهما ومقاصدهما فهما من جنس واحد
وان اختلفت الحقیقة او المقاصد فهما من جنسین فان فحش جهالة الجنس بان ذکر جنسا تحته اجناس
کالرقیق فانه ینقسم الی ذکر وانثی وهما فی بنی آدم جنسان لاختلاف المقاصد ثم کل منهما قد یقصد منه الجمال
کما فی الترکی وقد یقصد منه الخدمة کما فی الهندی وکذا الثوب والدابة فلا یصح الوکالة بشراء هذه الاشیاء وان بین
الثمن م الا اذا ذکر نوع الدابة کالحمار ش والمراد بالنوع هنا الجنس السفل فی اصطلاح الفقهاء اطلق علیه
النوع لانه نوع بالنسبة الی الاعلی ویسمی فی المنطق نوعا اضافیا م او ثمن الدار والحلة ش اللام فیهما فحش جهالة جنسه
فلا بد من ان یبین ثمنها ومحلتها م ویصح بشراء شیء علم جنسه لا صفته کالشاة والبقر ش فانهما جنس واحد
لاتحاد المقصود والمنفعة فلا احتیاج الی بیان الصفة کالسمن والهزال م وصح بشراء شیء جهل جنسه من وجه
کالعبد وذکر نوعه کالترکی او ثمن عین نوعا ش العبد معلوم الجنس من وجه لکن من حیث منفعة الجمال
کانه اجناس مختلفة فان بین نوعه کالترکی تصح الوکالة وکذا اذا بین ثمنا ویکون الثمن بحیث یعلم منه
النوع م ومشتریه عبدا بدین له علی وکیله ش المراد بالعین الشیء المعین م وفی غیر عین ان هلک فی ید
الوکیل هلک علیه فان قبضه آمره فهو له ش ای امره بان یشتری بالالف الذی له علی المامور عبدا ولم یعین العبد
فاشتراه فمات فی ید المامور فهلک علیه لا یصیر الامر الا ان یقبضه وهذا عند ابی حنیفة بناء علی ان الوکالة لم
تصح لان الدراهم والدنانیر لا تتعین فی الوکالات فیکون الشراء مقیدا بالدین ویتضمن تملیک الدین من غیر من
علیه الدین بلا توکیل ذلک الغیر وهو لا یصح بخلاف ما اذا کان العبد متعینا فان البائع یصیر حینئذ وکیلا بقبض
الدین فیصح تملیک الدین وعندهما اذا انتقض المامور یصیر هلاکا للامر لان الدراهم والدنانیر لم تتعین فلا یتقید
التوکیل بالدین فصحت الوکالة فیکون للامر وجوابه مر من انها تتعین فی الوکالات ثم اذا قید الوکالة بها عینا کانت
او دینا فهلکت او سقط الدین تبطل الوکالة م ولشراء نفس المامور من سیده ان قال بعنی نفسی لفلان فباع فان لم یقل لفلان
عتق علی المولی ش ای اذا قال رجل للعبد اشتر لی نفسک من مولاک فقال العبد لمولاه بعنی نفسی لهذا الرجل فباعه یقع
عن الامر وان لم یقل لفلان عتق علی المولی فان قبل الوکیل بشراء شیء

٢٥٥

معين اذ شراه من غيران يصيف الى الآمر يقع عن الآمر فما الوكيل نذالى يتصرف من حيث اخر وهو العتق على ما اذ
دق مثل هذا يقع عن الوكيل ه وفي شراء نفس الآمر من سيده بالف فان قال السيد اشتريته لنفسه فباعه
عتق عليه اذ لم يقل لنفسه كان للوكيل وعليه ثمنه والالف لسيده لا ش اذا قال عبد لرجل اشتر لي نفسي
من مولاى بالف ودفعها اليه فقال الوكيل اشتريته لنفسه فباعه يكون اعتاقا على مال وان لم يقل لنفسه
كان الشراء واقعا من الوكيل فيكون الثمن على المشترى وهذا الالف للمولى لانه كسب عبده وفان قال اشتريت
عبد الآمر فمات وقال الآمر بل لنفسك صدق الوكيل اى كان دفع الآمر الثمن والا فالآمر ش اى من جعل الشراء
بالف فقال الوكيل قد فعلت ومات العبد في وقال الآمر اشتريت لنفسك فان دفع الآمر الثمن فالقول للوكيل وان
لم يدفع فالقول للآمر كذا في الهداية فيما اذا لم يدفع الآمر الثمن بان الوكيل لحين بأمره لا يملك استينافه وفيما اذا دفع الثمن
الوكيل امين يريد الخروج عن عهدة الامانة اقول كل واحد من التعليلين شامل للصورتين فلا يتم به الفرق بل لا بد من انضمام
امر آخر وهو ان يكون الوكيل فيما اذا لم يدفع الثمن يدعى الثمن على الآمر وهو ينكره فالقول للمنكر وفيما اذا دفع الثمن يدعى
الثمن على المامور وهو ينكره فالقول للمنكر ه وله الرجوع بالثمن على الآمر ه دفع الى بايعه او لا ش اى للوكيل بالشراء
الرجوع بالثمن على الآمر اذا فعل بامره سواء دفع الوكيل الثمن الى بائعه او لم يدفعه جعلوا هذه المسئلة مبنية على انه
يجرى بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية فيصير الوكيل بايعا من موكله فله مطالبته الثمن وان لم يدفع الى بائعه
ه وله حبس المبيع من امره لقبض ثمنه وان لم يدفع ش بناء على ما ذكرنا من المبادلة الحكمية ه فان هلك في يده
قبل حبسه منه هلك على الآمر لم يسقط ثمنه وبعد حبسه سقط ش فانه اذا حبسه عن الآمر لقبض الثمن فهلك
في يد الوكيل يكون مضمونا على الوكيل ثم اختلف فعند ابى يوسف ره يضمن ضمان الرهن وعند محمد ره وهو
قول ابى حنيفة ره يضمن ضمان المبيع فما ذكر في المتن من سقوط الثمن اشارة الى هذا المذهب وعند زفر ره يضمن
ضمان الغصب اذ عنده ليس له حق الحبس فان كان الثمن مساويا للقيمة فلا اختلاف وان كان الثمن عشرة والقيمة خمسة
عشر فعند زفر ره يضمن خمسة عشر وعند الباقين يضمن عشرة وان كان بالعكس فعند زفر ره يضمن
عشرة ويطالب الخمسة من الموكل وكذا عند ابى يوسف ره لان الرهن يضمن باقل من قيمته
ومن الدين وعند محمد رحمه الله يكون مضمونا بالثمن وهو خمسة عشر ه وليس للوكيل

ليشتري عينا شراه لنفسه فلو شرى بخلاف جنس ثمن سمي او بغير النقود او غيره بامره بغيبته وقع له وبحضرته للآمر ش اي وان وكل بشراء شيء معين فالوكيل ان لم يخالف امر الموكل فالمشتري للموكل وان خالف فللوكيل ان سمي الثمن فالوكيل ان اشترى بخلاف ذلك الجنس كان مخالفة وان لم يسم الثمن فان اشترى بغير النقود كان مخالفة لان المتعارف هو الشراء بالنقود والمعروف عرفا كالمشروط شرطا وان اشترى غير الوكيل بامره لكن بغيبته يكون مخالفة وان كان بحضرته لا يكون مخالفة لانه حضره رأيه م وفي غير عين هو للوكيل الا اذا اضاف العقد الى مال آمره او اطلق ونوى له ش اي قال الوكيل اشتريت بهذه الالف والالف ملك الموكل او اطلق اي قال اشتريت بالف مطلقا من غير ان يقيد بالف هي ملك الموكل لكن نوى الشراء للآمر يكون للآمر م ويبطل الصرف والسلم بمفارقة الوكيل دون آمره ش صورة السلم ان يوكل رجلا بان يشتري له كرا بعقد السلم وليس المراد التوكيل ببيع الكر بعقد السلم لان هذا لا يجوز اذ الوكيل يبيع طعاما في ذمته على ان يكون الثمن لغيره ولا نظير له في الشرع وانما يعتبر مفارقة الوكيل لان العاقد هو الوكيل م فان قال بعني هذا لزيد فباعه ثم انكر الامر ش اي انكر المشتري ان زيدا امره بالشراء م اخذه زيد ش لان قوله لزيد اقرار بتوكيله لان هذا البيع انما يكون لزيد اذا امره زيد به فلا يصدق في انكار الامر م فان صدقه لا يأخذه جبرا ش اي ان صدق زيد المشتري انه لم يأمره لا يأخذه جبرا لان اقرار المشتري ارتد برده وانما قال جبرا لان المشتري ان سلمه الى زيد يكون بيعا بالتعاطي فالتسليم على وجه البيع يكفي للتعاطي وان لم يوجد نقد الثمن م ومن وكل بشراء عشرة ارطال لحم بدرهم فشرى منه عشرين رطلا بدرهم مما يباع منه عشرة بدرهم لزم موكله عشرة بنصف درهم ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما يلزمه عشرون بدرهم لان الموكل امره بصرف الدرهم الى اللحم وفي زيادة خير له فكان امرا بشراء الزيادة وانما قال مما يباع منه عشرة بدرهم حتى لو اشترى لحما لا يباع من ذلك عشرة بدرهم بل باقل يكون الشراء واقعا للوكيل لان الامر بشراء لحم يساوي منه عشرة بدرهم لا باقل منه م فان امره بشراء عبدين معينين بلا ذكر الثمن فشرى احدهما او بشرائهما بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بنصفه او باقل صح او باكثر لا الا اذا شرى الآخر بما بقي من الثمن قبل الخصومة ش اي اذا امر بشراء عبدين معينين فان لم يذكر الثمن فشرى احدهما يقع عن الآمر لان التوكيل مطلق وقد لا يتفق الجمع بينهما ثم ان قال اشتر العبدين بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بالنصف او باقل صح عن الآمر وان اشترى باكثر من النصف لا يقع

٣٥٧

عن الآمر بل يقع عن الوكيل الا اذا اشترى الآخر بباقي الثمن قبل الخصومة لان المقصود حصول العبد له
بالف وعندهما اذا اشترى احدهما باكثر من النصف بما يتغابن الناس فيه وقد بقي من الثمن ما يشترى به الباقي
يصح عن الآمر م فان قال اشتريته بالف وقال الآمر بنصفه فان كان الف الآمر صدق الآمر ان ساواه والا فالآمر
ش اي ان اعطاه الآمر الالف قال اشتر لي جارية فشرى وقال اشتريتها بالف وقال الآمر اشتريتها بخمسمائة
صدق الوكيل ان ساوى المبيع الالف وان لم يساوه صدق الآمر لانه امر بشراء جارية بالف فالوكيل لا يملك
الشراء بالغبن الفاحش فلا يقع عن الآمر بل يقع عن الوكيل م وان لم يكن الفه وساوى نصفه صدق الآمر
وان ساواه تحالفا ش اي قال اشتر لي جارية بالف ولم يعطه الالف وقال المامور اشتريتها بالف وقال الآمر
بل بنصفه فان كان قيمتها بخمسمائة صدق الآمر وكذا ان كانت اكثر من خمسمائة واقل من الف لظهور المخالفة
لان الامر وقع بشراء جارية تساوي الفا بالف وان كانت قيمتها الفا تحالفا لان الوكيل والموكل ههنا كالبائع و
المشتري فان تحالفا يفسخ البيع بينهما ويبقى المبيع للوكيل واعلم ان المراد بقوله صدق في جميع ما ذكرنا التصديق
بغير الحلف وكذا في معين لم يسم له ثمنا فشراه واختلفا في ثمنه والا صدق البائع المامور في الاظهر ش اي امر
ان يشتري له هذا العبد ولم يسم له ثمنا فاشتراه فقال اشتريته بالف وقال الآمر بل بنصفه تحالفا وان صدق البائع
المامور وانما قال هذا لان في صورة تصديق البائع المامور فقد قيل لا تحالف بل القول للمامور مع اليمين لان الخلاف
يرتفع بتصديق البائع فلا يجري التحالف لكن الاظهر انهما يتحالفان وهذا قول الامام ابي منصور الماتريدي رح
لان البائع بعد استيفاء الثمن اجنبي عنهما وان لم يستوف هو اجنبي عن الموكل فلا يصدق عليه فصل لا يصح بيع
الوكيل وشراؤه ممن ترد شهادته له ش هذا اصل ابي حنيفة رح وعندهما يجوز ان كان بمثل القيمة الا من عبده او
مكاتبه م وصح بيع الوكيل بما قل او كثر والعرض والنسيئة ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يصح الا بما يتغابن
الناس فيه ولا يصح الا بالدراهم والدنانير لان المطلق ينصرف الى المتعارف والمراد بالنسيئة البيع بالثمن المؤجل
وعندهما يتقيد باجل متعارف م وبيع نصف ما وكل ببيعه ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يجوز الا ان يبيع الباقي
قبل ان يختصما لئلا يلزم ضرر الشركة م واخذه رهنا او كفيلا بالثمن فلا يضمن ان ضاع في يده او توى على الكفيل ش
قوله ان ضاع يرجع الى الرهن وصورة التوى ان يرفع الحادثة الى حاكم يرى براءة الاصيل عند الكفالة كما هو مذهب مالك فحكم

ببراءة الاصيل بنفسه ثم مات الكفيل فقد سلم م ويتقيد شراء الوكيل بمثل القيمة وبزيادة يتغابن الناس فيها وهى
ما يقوم به مقوم وتوقف شراؤه نصف ما وكل بشرائه على شراء الباقى ش هذا بالاتفاق والفرق لابى حنيفة رح بين
البيع والشراء ان فى الشراء تهمة وهى انه اشترى لنفسه ثم لما لم يوافقه الزم على الموكل ولا تهمة فى البيع فيصح لان الامر ببيع الكل
يتضمن بيع النصف لانه ربما لا يتيسر بيع الكل دفعة م ولو رد مبيع على وكيل بعيب يحدث مثله او لا يحدث ببينة او نكول
او اقرار رده على آمره او وكل لا اقر بعيب يحدث مثله ولزمه ذلك ش اى باع الوكيل بالبيع ثم رد عليه بعيب
فان كان العيب مما لا يحدث مثله كالاصبع الزائدة او لا يحدث مثله فى هذه المدة يرده على الآمر سواء كان الرد على
الوكيل بالبينة او بالنكول او بالاقرار وان كان العيب مما يحدث مثله فان كان الرد عليه بالبينة او بالنكول يرده على الآمر وان
بالاقرار لا يرده على الآمر وتاويل اشتراط البينة او النكول او الاقرار فى العيب الذى لا يحدث مثله ان
القاضى يعلم ان هذا العيب لا يحدث مثله فى مدة شهر لكن يشتبه عليه تاريخ البيع فيحتاج الى احدى هذه الحجج
او كان العيب لا يعرفه الا النساء او الاطباء وقول المرأة والطبيب حجة فى توجه الخصومة لا فى الرد فيفتقر الى هذه الحجج للرد
حتى لو عاين القاضى البيع والعيب ظاهر لا يحتاج الى شىء منها م فان باع نسأ فقال امرتك بنقد وقال الوكيل
اطلقت صدق الآمر وفى المضاربة المضارب ش لان الامر يستفاد من الآمر فالقول له واما المضاربة فالظاهر فيها
الاطلاق فالقول للمضارب م ولا يصح تصرف احد الوكيلين وحده فيما وكلا به الا فى خصومة ورد وديعة وقضاء دين
وطلاق وعتق لم يعوضا ش اما فى الخصومة فلان الاجتماع فيها يفضى الى الشغب وفى الامور الاخر لا يحتاج الى الرأى م
ولا يصح بيع عبد او مكاتب او ذمى مال صغيره المسلم وشراؤه ش اى الشراء بماله فالحاصل ان العبد والمكاتب لا ولاية لهما
فى مال ولده الصغير والكافر لا ولاية له فى مال صغيره المسلم والله اعلم بالصواب

باب الوكالة بالخصومة والقبض

م الوكيل
بالخصومة والقبض عند الثلاثة ش اى عند ابى حنيفة وابى يوسف ومحمد رحمهم الله فان زفر رح ... والوكيل بالتقاضى فى ظاهر الرواية
ويفتى بعدم قبضهما الآن ش فان الوكيل بالتقاضى يملك القبض فى ظاهر الرواية لكن الفتوى فى هذا الزمان على ان الوكيل
بالخصومة والوكيل بالتقاضى لا يملكان القبض لظهور الخيانة فى الوكلاء م وللوكيل بقبض الدين الخصومة ش
عند ابى حنيفة رح وعندهما لا يملك الخصومة م لا للذى يقبض العين فلو اقام حجة ذى اليد على وكيل بقبض عبد ان
موكله باعه منه تقصر يده ولا يثبت البيع فتقام ثانيا على البيع اذا حضر الغائب ش دخل فاء

التعقيب في قوله ثم لو قام لان هذه المسئلة من فروع ان الوكيل بقبض العين هل هو وكيل بالخصومة ام لا وفي هذه
المسئلة قياس واستحسان فالقياس ان العبد يدفع الى الوكيل ولا يقبل بينة ان الموكل باعه من صاحب اليد لان
البينة قامت على غير خصم وفي الاستحسان يقصر يد الوكيل من غير ان يثبت البيع في حق الموكل لانه خصم في
قصر اليد ان لم يكن خصما في اثبات البيع على الموكل هـ كما يقصر يد الوكيل في نقل المرأة والعبد بلا طلاق وعتق
لو قامت حجتهما عليه حتى يحضر الغائب ش اي اذا جاء رجل وقال انا وكيل فلان الغائب بنقل امرأته وعبده الى
موضع كذا فاقامت المرأة البينة على ان موكله طلقها والعبد على انه اعتقه يقصر يد الوكيل من غير ان يثبت الطلاق والعتق
اذ العتق حضر الغائب يجب اعادة اقامة البينة فقوله حتى يحضر الغائب يتعلق بقوله بلا طلاق وعتق اي لا يثبت الطلاق
والعتق حتى يحضر الغائب فانه اذا حضر يجب ان يعيد البينة فاعادة البينة قد سبقت في المسئلة الاولى
وقد جعل حكم هذه المسئلة كالحكم في المسئلة الاولى فيفهم اعادة البينة هـ وصح اقرار الوكيل بالخصومة عند
القاضي وعند غيره لا ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد رح وعند ابي يوسف رح يجوز وان كان عند غير القاضي وعند
زفر رح وكذا عند الشافعي رح لا يجوز اصلا لانه مأمور بالخصومة لا بالاقرار ولنا ان الخصومة يراد بها الجواب
فيتضمن الاقرار هـ وتوكيل رب المال كفيله بقبض ماله عن المكفول عنه ش اي كما لا يصح توكيل رب المال الكفيل
بقبض المكفول به عن المكفول عنه لان الوكيل من يعمل لغيره وهاهنا يعمل لنفسه هـ ومصدق الوكيل بقبض دين ان كان غريما
امر بدفع دينه الى الوكيل ش اي ادعى رجل انه وكيل الغائب بقبض دينه من الغريم فصدقه الغريم امر بتسليم الدين
الى الوكيل هـ ثم ان كذبه الغائب دفع الغريم اليه ثانيا ورجع على الوكيل فيما بقي وفيما ضاع لا ش لا يرجع فيه من دفعه لانه
ذمته فاذا لم يحصل غرضه ينقض الدفع اما اذا ضاع لا يضمنه لانه اعترف انه محق في القبض والاسترداد من امينه
التضمين له ولاية ذلك لا ولاية هذا هـ الا اذا كان ضمنه عند دفعه او دفع اليه على ادعائه غير مصدق وكالته ش بان
قال الوكيل اذا حضر الغائب وانكر التوكيل فانا ضامن لذلك المال او الغريم دفعه بناء على دعوى الوكيل من غير ان يصدق
وكالته ففي هاتين الصورتين ان انكر الغائب فالغريم يضمن الوكيل ان ضاع المال هـ وان كان مودعا لم يؤمر
بدفعها اليه ش اي ان كان مصدق الوكيل هو المودع لم يؤمر بدفع الوديعة الى مدعي الوكالة لانه يقر بثبوت الوكالة اقرار على الغير
الدين فان الديون تقضى بامثالها فيكون المثل ملك المديون هـ ولو قال تركها المودع ميراثا لي وصدقه المودع امر بالدفع

٢٦٠

اليه ش اى ان ادعى ان المودع مات وترك الوديعة ميراثا لى وصدقه المودع امر بالدفع اليه م ولو ادعى الشراء منه لم يؤمر ش
اى ادعى انه اشترى من المودع وصدقه المودع لم يؤمر بدفع الوديعة الى المدعى لان المدعى اقر بملك الغير والغير اهل للملك
لانه حى فلا يصدق فى دعوى البيع على ذلك الحى بخلاف مسئلة الارث لانهما اتفقا على موت المودع فكان هذا اتفاقا على
انه ملك الوارث م ومن وكل بقبض مال فادعى الغريم قبض ربه دفع اليه واتبع ربه واستحلف دائنه على قبضه الوكيل على الخصم يقبض
الموكل الدين ش اى اذا جاء الوكيل بقبض الدين من المديون فادعى المديون ان الدائن قد قبض دينه ولا بينة له
يؤمر بالدفع الى الوكيل ثابت له اولا ان ادعى الدين او اثبات تعلم ان الموكل قبض الدين وانكر الوكيل العلم ينبغى ان
يستحلف لانه ادعى امرا لو اقر به الوكيل يلزمه ولم يبق له طلب الدين فاذا انكره يستحلف م ولا يرد الوكيل بعيب
قبل حلف المشترى لو قال البائع رضى هو به ش وكل المشترى رجلا برد المبيع بالعيب فادعى على المشترى فاراد الوكيل
الرد فقال البائع رضى المشترى بالعيب فالوكيل لا يرد بالعيب حتى يحلف المشترى انه لم يرض بالعيب والفرق بين هذه
المسئلة ومسئلة الدين ان التدارك ممكن فى مسئلة الدين باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطاء عند نكول رب الدين
وههنا غير ممكن لان القضاء بفسخ البيع يصح وان ظهر الخطاء عند ابى حنيفة رح لان القضاء ينفذ ظاهرا وباطنا عنده
فلا يستحلف المشترى بعد ذلك واما عندهما فقد قيل لا يجب ان يرد بالعيب كما فى مسئلة الدين لان التدارك ممكن
عندهما لبطلان القضاء وقد قيل الاصح عند ابى يوسف ان يؤخر الرد فى الفصلين الى ان يستحلف م
دفع الى آخر عشرة ان ينفقها على اهله فانفق عليهم عشرة له فهى بها ش قيل هذا استحسان وفى القياس يصير
متبرعا بالانفاق فلا هو كذلك وجه الاستحسان ان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء والحكم فيه ما ذكرنا

باب عزل الوكيل

للموكل عزل وكيله وتوقف على علمه وتبطل الوكالة بموت احدهما وجنونه مطبقا ش الجنون المطبق شهر عند
ابى يوسف رح وعنه انه اكثر من يوم وليلة وعند محمد رح حول فقدر به احتياطا م ولحاقه بدار الحرب
مرتدا لو كذا بعجز موكله مكاتبا وحجره ماذونا وافتراق الشريكين ش اى احد الشريكين
وكل ثالثا فى التصرف فى مال الشركة فافترقا فتبطل الوكالة م وان لم يعلم به وكيلهم ش اى وكيل المكاتب
والماذون واحد الشريكين م وبتصرفه فيما وكل فيه ش اى سواء لم يبق محلا
للتصرف كما اذا وكله بالاعتاق ثم اعتق او بقى محلا كما لو وكله بنكاح امرأة فنكحها الموكل

بالاعتاق ذا عتق او بقي صحلا كما لو وكله بنكاح امرأة فنكحها الموكل ثم ابانها لم يكن للوكيل ان يزوجها
للموكل **كتاب الدعوى** هي اخبار بحق له على غيره شر والمدعي على هذا التفسير هو المخبر بحق له
على غيره م والمدعي من لا يجبر على الخصومة والمدعى عليه من يجبر شر لما فسر الدعوى كان المدعي على هذا
التفسير هو المخبر بحق له على غيره فقوله المدعي من لا يجبر على الخصومة تفسير آخر ذكره بعض المشايخ وقد قيل المدعي
من يلتمس خلاف الظاهر هو كالزام الحادث والمدعى عليه من يتمسك بالظاهر كالعدم الاصلي لكن الاعتبار في هذا
المعنى حتى ان المودع اذا ادعى رد الوديعة فهو مدع في الظاهر لكنه في المعنى منكر للضمان م وهي لما تقع
بذكر شيء علم جنسه وقدره شر هذا في دعوى الدين لا في دعوى العين فان العين ان كانت حاضرة يكفي
الاشارة بان هذا ملك لي وان كانت غائبة يجب ان يصفها او يذكر قيمتها م وانه في يد المدعى عليه شر
هذا مختص بدعوى الاعيان م وفي المنقول انه في يده بغير حق شر فان الشيء قد يكون في يد غير المالك بحق كالرهن في يد
المرتهن والمبيع في يد البائع لاجل الثمن اقول هذه العلة تشمل العقار ايضا فلا ادري ما وجه تخصيص
المنقول بهذا الحكم م وفي العقار لا يثبت اليد الا بحجة او علم القاضي شر قال في الهداية انه لا يثبت اليد في العقار الا
بالبينة او علم القاضي هو الصحيح نفيا لتهمة المواضعة اذ العقار عساه في يد غيرهما بخلاف المنقول فان اليد فيه مشاهدة
فتهمة المواضعة ان المدعي والمدعى عليه تواضعا على ان يقول المدعى عليه ان الدار في يدي والحال انها في يد ثالث
فيقيم المدعي بينة ويحكم القاضي بانها ملك المدعي وانما قال في الهداية هو الصحيح لان عند بعض المشايخ
يكفي تصديق المدعى عليه انها في يده والاحتياج الى اقامة البينة فانه ان كان في يده واقر بذلك فالمدعي يأخذها
منه ان يثبت ملكيته بالبينة او باقرار ذي اليد او نكوله وان لم يكن في يده واقر بذلك لا يكون للمدعي ولاية الاخذ من ذي اليد
المدعي بالبينة لان البينة قامت على غير خصم فعلم انه اذا اقر ذو اليد باليد فان ظهر انه لا يلتحق الا بذي اليد لا يلتحق الى غيره فتهمة
المواضعة مبنية على ان تهمة المواضعة ان كانت ثابتة هنا ففي صورة اقامة البينة ثابتة ايضا فان الدار اذا كانت في
يد رجل امانة فتواضع المدعي وذو اليد على ان ذو اليد لا يقول انها امانة في يده حتى يقيم المدعي البينة على انها في يد ذي اليد
فيقيم بينة على انها ملك المدعي فيقضي القاضي ويأخذ المدعي الدار فالحاصل انه اذا ظهر انه في يد ثالث وذو اليد
اقر انه في يده لا يصير الثالث محكوما عليه وكذا ان ظهر ان يد ذي اليد امانة لا بد من حضوره م والمطالبة به شر

٢٦٢

عطف على قوله وانه في يد المدعى عليه ه واحضاره ان امكن ش ليشير اليه المدعي والشاهد والحالف م وذكر قيمته
ان تعذر والحدود الاربعة او الثلثة في العقار واسماء اصحابها ونسبتهم الى الجد ش ذكر الحدود ويشترط في دعوى
الدار عند ابي حنيفة رح وان كانت مشهورة وعندهما لا يشترط اذا كانت مشهورة ثم ذكر الحدود الثلثة كاف
عندنا خلافا لزفر رح فانه اذا ذكر ثلثة حدود كما في هذه الصورة فالحد الرابع خط مستقيم والنسبة
الى الجد قول ابي حنيفة رح فان كان رجلا مشهورا يكتفى بذكره هذا في دعوى الاعيان اما في دعوى الدين
فلا بد من ذكر الجنس والقدر كما مر وذكر في الذخيرة انه اذا كان وزنيا كالذهب والفضة لا بد ان يذكر الصفة بانه
جيد او ردي وان يذكر نوعه نحو بخاري الضرب او نيسابوري الضرب م واذا صح سأل القاضي الخصم
عنها فان اقر او انكر وسأل المدعي بينته فان اتى بها قضى عليه وان لم يقم حلفه ان طلبه خصمه فان نكل مرة ش اي
قال لا احلف م او سكت بلا آفة وقضى بالنكول صح وعرض اليمين ثلثا ثم القضاء احوط ولا يرد اليمين على
المدعي وان نكل خصمه ش فيه خلاف الشافعي رح فان عنده اذا نكل الخصم يرد اليمين على المدعي وعندنا
هذا بدعة واول من قضى به معاوية رض وهو مخالف للحديث المشهور م ولا يحلف في نكاح ورجعة وفيء
ايلاء واستيلاد ورق ونسب وولاء ش اعلم ان في هذه الصور لا يستحلف عند ابي حنيفة رح وعندهما يستحلف
وصورتها ادعى الرجل النكاح وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى الرجل بعد الطلاق وانقضاء العدة الرجعة في العدة
وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى الرجل بعد انقضاء مدة الايلاء الفيء في المدة وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى الرجل على
رجل مجهول النسب انه ابنه او عبده وانكر المجهول او بالعكس او اختصما في ولاء العتاقة او ولاء الموالاة على هذا الوجه
او ادعت الامة على مولاها انها ولدت منه ولدا او ادعاه وقد مات الولد اما الجبري في هذه المسألة العكس لان المولى اذا ادعى
ولده باقراره ولا اعتبار لانكار الامة وانما يستحلف عندهما لان النكول اقرار لان الحالف لا يجب عليه على تقدير صدقه في انكاره
فاذا امتنع علم انه غير صادق في الانكار اذ لو كان صادقا لاقدم على اداء الواجب وهو الحلف فاذا كان النكول اقرارا والاقرار
يجري في هذه الاموال فيحلف حتى اذا نكل مرة يقضى بالنكول ولابي حنيفة رح ان المرء كثيرا ما يحترز عن اليمين
الصادقة فيبذل شيئا ولا يحلف واذا امكن حمله على البذل لا يثبت الاقرار بالشك فيحمل على البذل
والبذل لا يجري في هذه الاشياء ان يقال لما لم يجز البذل في

٢٦٣

هذه الشبهة لا يجعل النكول بذلا ولا يقضى على الاقرار وفى فتاوى قاضيخان نص ابن الصفوى على قولهما فى النكاح م وحلف
ولعان ش اى كما اذا ادعى رجل على امراته انك قد قذفتنى بالزنا وعليك الحد لا يستحلف فيه بالاجماع وكذا اذا
ادعت المراة على الزوج انك قد قذفتنى بالزنا وعليك اللعان م وحلف السارق ليضمن ان نكل ولم يقطع ش لان
المال يلزم بالنكول لا القطع م وكذا الزوج اذا ادعت طلاقا قبل الدخول ش لانه يحلف فى الطلاق بالاجماع
فان نكل ضمن نصف مهرها وكذا فى النكاح اذا ادعت هى مهرها ش اى اذا ادعت المراة النكاح وطلبت المال كالمهر
والنفقة فانكر الزوج يحلف فان نكل يلزمه المال ولا يثبت الحل عند ابى حنيفة رح لان المال يثبت بالنكول لا الحل
م وفى النسب اذا ادعى حقا كارث ونفقة ش اى يحلف فى دعوى النسب اذا ادعى المدعى مالا فيثبت بالنكول المال لا
النسب عند ابى حنيفة رح م وغيرهما ش كالحجر فى اللقيط وامتناع الرجوع فى الهبة م وكذا منكر القود ش يحلف
اجماعا لانه حق العباد م فان نكل فى النفس حبس حتى يقر او يحلف وفيما دونها يقتص ش فان الاطراف بمنزلة الاموال
فيجرى فيها البذل بخلاف النفس هذا عند ابى حنيفة رح وعندهما يلزم الارش فى النفس وما دونها فان النكول اقرار فيه
شبهة فلا يثبت به القصاص بل يلزم المال م فان قال لى بينة حاضرة ش اى فى المصر حتى لو قال البينة لى او شهودى
غيب يحلف ولا يكفل م وطلب حلف الخصم لا يحلف ويكفل بنفسه ثلثة ايام فان ابى لازم ش اى ان ابى الخصم عن اعطاء
الكفيل لازمه المدعى ثلثة ايام ثم عطف على الصيغة المنصوب فى لازم قوله م والغريب قدر مجلس الحكم ش اى لازم المدعى
الغريب مقدار ما يكون القاضى جالسا فى المحكمة م ولا يكفل الا الى اخر المجلس ش اى ان احضر الكفيل لا يؤخذ الا الى اخر
مجلس الحكم فان اتى بالبينة فبها والا يحلفه ان شاء او يكفله م والحلف بالله لا بالطلاق والعتاق فان الح الخصم فيصح
فى زماننا ش اى جاز للقاضى ان يحلفه بالطلاق والعتاق م ويغلظ بصفاته ش نحو بالله الطالب الغالب المدرك المهلك
الحى الذى لا يموت ونحو ذلك م لا بالزمان والمكان ش هذا عندنا وعند الشافعى رح يغلظ بالزمان كبعد صلوة
يوم الجمعة وبالمكان كالمسجد الجامع عند المنبر م ويحلف اليهودى بالله الذى انزل التورية على موسى
عليه السلام والنصرانى بالله الذى انزل الانجيل على عيسى عليه السلام والمجوسى بالله الذى خلق
النار والوثنى بالله ولا يحلفون فى معابدهم ويحلف على الحاصل فى البيع والنكاح بالله ما بينكما بيع قائم
او نكاح قائم فى الحال وفى الطلاق ما هى بائن منك الان وفى الغصب ما يجب عليك رده

٢٦٥

لا على السبب بالله ما بعته ونحوه ش مثل بالله ما نكحتها او بالله ما طلقتها او بالله ما غصبته لان هذه الاسباب قد ترتفع
بان باع شيئا ثم تقايلا الا ان حلف على السبب يتضرر المدعى عليه هذا عند ابي حنيفة رح ومحمد رح وعند ابي يوسف يحلف على
في جميع الصور على السبب الا عند تعريض المدعى عليه بان يقول ايها القاضي لا تحلفني على السبب فان الانسان قد يبيع
ثم يقيل او يطلق ثم يتزوج وقيل ينظر الى انكار المدعى عليه وان انكر السبب يحلف عليه وان انكر الحكم يحلف على الحاصل
لكن في الشفعة هذا ما قالوا ولقايل ان يقول ينبغي ان يحلف على السبب دائما وان عرض المدعى عليه فلا اعتبار لذلك
التعريض لان غاية ما في الباب انه قد تم البيع ثم وقع الاقالة ففي دعوى الاقالة يصير المدعى عليه مدعيا فعليه البينة
على الاقالة وان عجز فعلى المدعي اليمين م الا اذا لزم ترك النظر للمدعي فيحلف على السبب كدعوى شفعة بالجوار ونفقة المبتوتة
والخصم لا يراهما ش اي يحلف على الحاصل الا ان يلزم من حلفه على الحاصل ترك النظر للمدعي فحينئذ يحلف على السبب كدعوى الشفعة بالجوار
فانه يمكن ان يحلف على الحاصل انه لا يجب الشفعة بناء على مذهب الشافعي رح فان الشفعة لا تثبت بالجوار عنده فيحلف
المشتري بالله ما اشتريت هذه الدار وكذا اذا ادعت النفقة بالطلاق البائن كالخلع مثلا وانه لا يجب النفقة عند الشافعي رح
ويجب عندنا فان حلف بالله ما يجب عليك النفقة يمكن ان يحلف على مذهب الشافعي رح فيحلف على السبب بالله ما طلقتها طلاقا
بائنا م وكذا في سبب لا يرتفع كعبد مسلم يدعي عتقه ش فان المولى يحلف بالله ما اعتقه فانه لا ضرورة الى الحلف
على الحاصل لان السبب لا يمكن ارتفاعه فان العبد المسلم اذا اعتق لا يسترق م وفي الامة والعبد الكافر على الحاصل
ش لان السبب قد يرتفع فيهما اما في الامة فبالردة واللحاق الى دار الحرب ثم السبي واما في العبد الكافر فبنقض
العهد واللحاق الى دار الحرب ثم السبي م ويحلف على العلم من ورث شيئا فادعاه اخر وعلى البتات ان وهب له او
اشتراه ش البتات القطع والموهوب له والمشتري يحلفان بالله ليس هذا ملكا لك فعلم بالملك مقطوع به بخلاف
الوارث فانه يحلف بالله لا اعلم انه ملك لك فانه ينفي العلم بالملك وعلم الملك ليس مقطوعا به في كلامه
وصح فداء الحلف والصلح منه ولا يحلف بعده ش اي اذا توجه الحلف فقال اعطيت هذه العشرة فداء
عن حلف على كذا وقبل الاخر او قال المدعي صالحتك عن دعوى الحلف على كذا وقبل الاخر صح وسقط
حق الحلف م باب التحالف ولو اختلفا في قدر الثمن او المبيع حكم لمن برهن وان برهنا حكم
للمثبت الزيادة ش هو البايع ان كان الاختلاف في قدر الثمن والمشتري ان

كان الاختلاف في قدر المبيع م وان اختلفا فيهما ش كما اذا قال البائع بعت هذا العبد بالف وقال
المشتري لا بل بعت العبدين بالف م فحجة البائع في الثمن وحجة المشتري في المبيع اولى فان عجزا رضي كل بزيادة
يدعيه الآخر والا تحالفا ش قوله فان عجزا يرجع الى الصور الثلث اي فاذا كان الاختلاف في الثمن او
المبيع او فيهما فان كان الاختلاف في الثمن فيقال للمشتري اما ان ترضى بالثمن الذي ادعاه البائع والا
فسخنا البيع وان كان الاختلاف في المبيع فيقال للبائع اما ان تسلم ما ادعاه المشتري والا فسخنا البيع
وان كان الاختلاف في كل منهما يقال لما ذكرنا لكليهما فان رضي كل بقول بدعوى الآخر فظاهر والا تحالفا
م وحلف المشتري اولا ش في الصور الثلث لانه يطالب اولا بالثمن فانكاره اسبق واليقين تعجيل فائدة النكول
وهي وجوب الثمن وفي بيع السلعة بالسلعة وفي الصرف بيد القاضي بايهما شاء ويحلف كل على نفي ما ادعاه
الآخر ولا احتياج الى الاثبات ما يدعيه هو الصحيح م وفسخ القاضي البيع اي بعد التحالف م ومن نكل لزمه دعوى
الآخر ش اي اذا عرض اليمين اولا على المشتري فان نكل لزمه دعوى البائع فان حلف يعرض اليمين على البائع
فان حلف يفسخ البيع وان نكل لزمه دعوى المشتري ثم اعلم ان الاختلاف اذا كان في الثمن فالتحالف قبل قبض
المبيع موافق للقياس لان البائع يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكرها والمشتري يدعي وجوب تسليم
المبيع باقل الثمنين والبائع ينكره فكل منهما مدع ومنكر فيتحالفان اما بعد قبض المبيع فيخالف القياس فان
المشتري لا يدعي شيئا لان المبيع قد سلم له والبائع يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكرها لكن التحالف ههنا
ثبت بقوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا وترادا م ولا تحالف في الاجل وشرط
الخيار وقبض بعض الثمن وحلف المنكر ش سواء اختلفا في اصل الاجل او في قدره فقال المشتري
الثمن مؤجل وانكر البائع او قال المشتري الى شهر وقال البائع الى نصف شهر حلف منكر
الزيادة او قال احدهما البيع بشرط الخيار وانكر الآخر او قال احدهما الى ثلثة ايام وقال الآخر
الى يومين او قال المشتري اديت بعض الثمن وانكر البائع م ولا بعد هلاك المبيع فالقول للمشتري ش اي هلك المبيع ثم
اختلفا في قدر الثمن فلا تحالف عند ابي حنيفة وابي يوسف والقول للمشتري مع يمينه وعند محمد يتحالفان ويفسخ البيع على
قيمة الهالك لان كل واحد منهما يدعي عقدا ويتكره الآخر فيتحالفان ولهما ان التحالف بعد قبض المبيع على خلاف القياس فلا

٢٦٦

يتعدى الى حال هلاك السلعة م وان هلك بعضه لم يتحالفا الا ان يرضى البائع ان يترك حصة الهالك ش اي لا ياخذ من
ثمن الهالك شيئا اصلا ويجعل الهالك كان لم يكن فكان العقد لم يكن الا على القائم فيتحالفان من تخريج بعض المشائخ
رحمهم الله ويصرف الاستثناء عندهم الى التحالف فقالوا ان المراد بقوله في الجامع الصغير ياخذ الحي ولا شئ له اي لا ياخذ
من ثمن الهالك شيئا اصلا وقال بعض المشائخ ثم ياخذ من ثمن الهالك بقدر ما اقر به المشتري ولا ياخذ الزيادة فالا
يصرف الى يمين المشتري لا الى التحالف يعني انهما لا يتحالفان ويكون القول قول المشتري مع يمينه الا ان يرضى
البائع ان ياخذ الحي ولا يخاصم في الهالك فحينئذ لا يحلف المشتري لانه انما يحلف اذا كان منكرا لما يدعيه البائع فاذا اخذ
البائع الحي صلحا عن جميع ما ادعاه على المشتري سقط دعوى البائع فلا حاجة الى تحليف المشتري م ولا في بدل الكتابة
ولا في راس المال بعد اقالة عقد السلم بل القول قول المسلم اليه مع يمينه ولا يعود السلم ش اي اذا اقالا عقد السلم ثم وقع الاختلاف في راس المال
فالقول قول المسلم اليه مع الحلف لانه ان تحالفا ينفسخ الاقالة ويعود السلم وذا لا يجوز لان الاقالة في السلم اسقاط الدين
والساقط لا يعود م ولو اختلفا في قدر الثمن بعد اقالة البيع تحالفا وعاد البيع ش وانما اذا تحالفا تنفسخ الاقالة ويعود
البيع وقد اعيد فيه تمتنع م ولو اختلفا في بدل الاجارة او المنفعة قبل قبضهما تحالفا وترادا او حلف المستاجر اولا ان
اختلفا في الاجرة والموجر ان اختلفا في المنفعة واي نكل يثبت قول صاحبه وان برهن فحجة الموجر اولى ان
اختلفا في الاجرة وحجة المستاجر ان اختلفا في المنفعة ش لان حجة الموجر تثبت زيادة الاجرة وحجة المستاجر
تثبت زيادة المنفعة والحجة للاثبات م وحجة كل في فضل يدعيه او اختلفا فيهما ش كما اذا قال الموجر اجرتك
سنة بمائتين وقال المستاجر لا بل اجرتني سنتين بمائة واقاما البينة تثبت في سنتين بمائتين م ولا تحالف ان اختلفا
بعد قبض المنفعة والقول للمستاجر ش اي اختلفا في قدر الاجرة بعد قبض المنفعة فلا تحالف عليهما فالقول للمستاجر لانه منكر الزيادة
وهذا ظاهر عند ابي حنيفة وابي يوسف لان التحالف بعد قبض المبيع على خلاف القياس ولا قياس الاجارة على البيع في التحالف
في الاجارة بل يثبت قياسا على البيع واما عند محمد فان البيع ينفسخ بقيمة الهالك فهنا ليس للمنافع قيمة م وبعد قبض
بعضها تحالفا وفسخت فيما بقي والقول للمستاجر فيما مضى ش فان الاجارة تنعقد ساعة فساعة فكانها تنعقد
عقود متفرقة ففيما بقي يتحالفان قياسا على البيع وفيما مضى لا بل القول فيه للمنكر وهو المستاجر م وان
اختلف الزوجان في متاع البيت فلهما ما صلح لهما وله ما صلح له او لهما ش اي ان اختلفا ولا بينة

لاحدهما فما صلح للنساء يكون للمرأة مع يمينها وما صلح للرجال وللرجال والنساء يكون للرجل مع يمينه
وان مات احدهما فالمشكل للحي شـ المراد بالمشكل ما يصلح للرجال والنساء فهو للحي مع يمينه هذا عند ابي حنيفة
رح وقال ابو يوسف رح يدفع الى المرأة ما يجهز به مثلها والباقي للزوج مع يمينه والحياة والموت سواء
لقيام الورثة مقام المورث وعند محمد رح ان كانا حيين فكما قال ابو حنيفة رح وبعد الموت ما يصلح لهما لورثة
الزوج م وان كان احدهما عبدا فالكل للحر في حياته وللحي بعد الموت شـ وعندهما العبد المأذون والمكاتب
كالحر م فصل ولو قال ذو اليد هذا الشيء اودعنيه او اعارنيه او اجرنيه او رهننيه زيد او غصبته منه وبرهن
عليه سقطت خصومة المدعي شـ لان يده هذه ليست يد خصومة م وان قال اشتريته من الغائب او قال
المدعي غصبته او سرقته مني لا وان برهن ذو اليد على الايداع من زيد شـ لان ذا اليد اذا قال اشتريته من الغائب
فقد اقر ان يده يد خصومة فلا تسقط عنه الخصومة وكذا اذا ادعى المدعي الفعل على ذي اليد كما اذا
قال غصبته مني او سرقته مني لا تسقط عنه الخصومة واما اذا قال سُرق مني وقال ذو اليد اودعنيه فلان
لا تسقط عنه الخصومة عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وعند محمد رح تسقط م كما لو قال الشهود
اودعه من لا نعرفه شـ فانه لا تندفع الخصومة لاحتمال ان يكون المدعي هو الذي اودعه عنده م بخلاف
قولهم نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه شـ تسقط الخصومة عند ابي حنيفة رح فان الشهود علموا ان
المودع ليس هو المدعي وعند محمد رح لا تسقط الخصومة حيث لم يذكروا شخصا معينا م ولو
قال ابتعته من زيد شـ اي قال المدعي اشتريته من زيد م وقال ذو اليد اودعنيه سقطت الخصومة بلا حجة
الا اذا برهن المدعي ان زيدا وكله بقبضه شـ فان المدعي اذا قال انه اشتراه من زيد فقد اقر انه وصل
الى ذي اليد من جهته فلا يكون يده يد خصومة الا اذا اثبت انه وكله بقبضه هذه المسائل تسمى مخمسة كتاب الدعوى
لانها خمس صور وهي الايداع والاعارة والرهن والغصب والاجارة والتي فيها خمسة اقوال فعند ابن شبرمة لا تندفع الخصومة
وعند ابن ابي ليلى تندفع الخصومة بلا بينة وعند ابي يوسف رح ان كان ذو اليد رجلا صالحا تندفع الخصومة وان كان معروفا بالحيل لا لان
المحتال قد يدفع ما في يده الى من يغيب عن البلد ويقول له اودعه عندك بحضرة الشهود كيلا يمكن لاحد الدعوى عليه وعند محمد رح لا تندفع الخصومة الا
اذا قال الشهود نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه وعند ابي حنيفة رح تندفع الخصومة بالبينة كما ذكرنا

باب دعوى الرجلين

حجة

٢٦٨

الخارج في ملك مطلق احق من حجة ذي اليد او وقت احدهما فقط ش اعلم ان حجة الخارج عندنا احق
من حجة ذي اليد وعند الشافعي حجة ذي اليد احق ثم ان وقت احدهما فقط فعند ابي حنيفة رح ومحمد رح الخارج
احق وعند ابي يوسف رح صاحب الوقت احق م ولو برهن خارجان على شيء قضي به لهما ش هذا عندنا وعند الشافعي
تهاترت البينات م وان برهنا في النكاح سقطا ش لامتناع الجمع بينهما بخلاف الملك فان الشركة
فيه ممكن م وهي لمن صدقته وان ارخا فالسابق احق فان اقرت لمن لا حجة له فهي له فان برهن الآخر قضي له
ولو برهن احدهما وقضي له ثم برهن الآخر لم يقض له الا اذا ثبت سبقه كما لم يقض بحجة الخارج على ذي يد
ظهر نكاحه الا اذا ثبت سبقه ش اي اذا كانت امراة في يد رجل ونكاحه ظاهر وادعى الخارج انها زوجته واقام البينة
لم يقض له الا اذا ثبت ان نكاحه سابق م فان برهنا على شراء شيء من ذي يد فلكل النصف بنصف الثمن وتركه
ش اي لكل واحد منهما الخيار ان شاء اخذ نصف ذلك الشيء بنصف الثمن وان شاء تركه م وان ترك احدهما
بعدما قضي لهما لم ياخذ الآخر كله وهو للسابق ان ارخا ش اي ذكر الشراء من ذي اليد تاريخا م ولذي يد ان لم يورخا
او ارخ احدهما ولذي وقت ان وقتا احدهما فقط ولا يد لهما ش اي اذا ارخا فالسابق احق وان لم يورخا او ارخ احدهما
فان كان في يد احدهما فذو اليد اولى وان لم يكن في يد احدهما فان وقت احدهما فهو احق وان لم يوقت احدهما فلكل
النصف بنصف الثمن وتركه م والشراء احق من هبة وصدقة مع قبض ش اي قال احدهما اشتريته من زيد
وقال الآخر وهبه لي زيد وقبضته او تصدق علي زيد وقبضته فبرهنا فبينة الشراء اولى م والشراء والمهر سواء ورهن
مع قبض احق من هبة معه فان برهن خارجان على ملك مورخ او شراء مورخ من واحد او خارج على ملك مورخ وذو
يد على ملك اقدم فالسابق احق وان برهنا على شراء متفق تاريخهما من آخر ش اي قال احدهما اشتريته من زيد وقال
الآخر اشتريته من عمرو م او وقت احدهما فقط استويا ش والحاصل انه اذا وقت احدهما فقط وتلقيا من واحد
فصاحب الوقت احق وان تلقيا من اثنين فهما سواء م فان برهن خارج على الملك وذو اليد على الشراء منه او برهنا
على سبب ملك لا يتكرر كالنتاج وحلب لبن واتخاذ جبن ولبد او جز صوف فذو اليد احق ولو برهن كل على الشراء من الآخر
بلا وقت سقطا وترك المال في يد من معه ش اي برهن كل واحد من ذي اليد والخارج على الشراء من صاحبه
بلا تاريخ فتهاترا فسقط البينتان وترك المال في يد صاحب اليد وعند محمد رحمه الله

٢٦٩

يقضى للخارج كان ذا اليد اشتراه ولا تمر انه من الخارج ولا تعلم ان البيع قبل القبض لا يجوز وان كان فى
العقار عند محمد رحمه الله وانما قال بلا وقت حتى لو ارخا ففيه تفصيل مذكور فى الحاشية فطالعها ان شئت والعلم
ان صاحب الهداية ذكر هذه المسائل من غير ضبط وانا جمعتها من الذخيرة مضبوطة موجزة فاقول ان برهن
المدعيان فان كان تاريخ احدهما سابقا فهو احق وان لم يؤرخا وان كان كل منهما ذا اليد فهما متساويان وكذا ان كان
كل منهما خارجا فى الملك المطلق وهذا اذا لم يؤرخا او ارخ احدهما وارخا ولم يكن احدهما سابقا حتى ان كان
تاريخ احدهما سابقا فقد مر ان السابق احق وكذا فى الملك بسبب الا اذا تلقيا من واحد وارخ احدهما
فقط فانه احق وان كان احدهما ذا اليد والاخر خارجا فالخارج اولى فى الملك المطلق شاملا للصور المذكورة
الا اذا ادعيا مع الملك المطلق فعلا كما اذا قال هو عبدى اعتقته او دبرته فذو اليد احق بخلاف ما اذا قال
كل واحد هو عبدى كاتبته فهما سواء لانهما خارجان اذ لا يد على المكاتب ولو قال احدهما هو عبدى كاتبته وقال
الاخر دبرته او اعتقته فهذا اولى والضابطة ان كل بينة يكون اكثر اثباتا فهى احق هذا فى الخارج وذى اليد فى
الملك المطلق واما فى الملك بسبب فان ذكرا سببا واحدا فان تلقيا من واحد فذو اليد احق وان تلقيا من اثنين
فالخارج احق شاملا للصور المذكورة وان ذكرا سببين كالشراء والهبة وغير ذلك ينظر الى قوة السبب كما فى المتن
ولا يرجح بكثرة الشهود ثم ان الترجيح عندنا بقوة الدليل لا بكثرته ولو ادعى احد خارجين نصف دار و
الاخر كلها فالربع للاول وقالا الثلث والباقى للثانى ثم اعلم ان ابا حنيفة اعتبر فى هذه المسئلة طريق المنازعة
وهو ان المنصف سلم لمدعى الكل بلا منازعة بقى النصف الاخر وفيه منازعتهما على السواء فينتصف فلصاحب الكل ثلاثة
ارباع ولصاحب النصف الربع وهما اعتبرا طريق العول والمضاربة وانما سمى هذا لان فى مسئلة كلا ونصفا والمسئلة
من اثنين وتعول الى ثلثة فلصاحب الكل سهمان ولصاحب النصف سهم وهذا هو العول واما المضاربة فان كل واحد يضرب
بقدر حقه فصاحب الكل له الثلثان من الثلثة فيضرب الثلثان فى الدار فيحصل له ثلثا الدار وصاحب النصف له ثلث من
الثلثة فيضرب الثلث فى الدار فيحصل له ثلث الدار لان ضرب الكسر بطريق الاضافة فانا اذا ضربنا الثلث فى الستة
معناه ثلث الستة وهو اثنان وان كانت معهما فى الثانى نصف لقضا بالنصف لكل منهما ثم فان الدار اذا كانت فى ايديهما
يكون النصف فى يد كل منهما فالنصف الذى فى يد مدعى الكل لا يدعيه احد فيترك فى يده والنصف الذى فى يد مدعى النصف

٢٧٠

يدعيه كل منهما فهو على الكل خارج فبينة الخارج اولى م فان برهن خارجان على نتاج دابة وارخا فقضى لمن وافق
وقته سنها وان اشكل فلهما ش اما اذا خالف سنها التاريخين بطلت البينتان وترك الدابة مع ذي اليد م
وان برهن احد خارجين على غصب شئ والاخر على وديعة استويا ش اي ان ادعى احد الخارجين على ذي اليد
انك غصبت مني والاخر هذا الشئ عندك وديعة مني ينصف بينهما لاستوائهما فان المودع اذا جحد الوديعة صار
غاصبا م واللابس احق من اخذ الكم والراكب من اخذ اللجام ومن في السرج من رديفه وذو حملها ممن علق كوزه
منها ش اي صاحب اليد في هذه الصور هو الاول م وجالس البساط والمتعلق به سواء معه ثوب وطرفه مع اخر
والقول للصبي المعبر في انا حر وان قال انا عبد فلان قضى لمن معه كمن لا يعبر ش المراد بالتعبير ان يتكلم ويعقل ما يقول
فان كان معبرا ويقول انا حر فالقول قوله لانه في يد نفسه ولو قال انا عبد زيد وهو في يد عمرو كان العبد
ولانه لما اقر انه عبد اقر انه ليس في يد نفسه فيكون عبد صاحب اليد وان لم يكن معبرا لا يكون في يد نفسه
فيكون عبد صاحب اليد اقول اليد على الانسان ليس حيث اليد الظاهرة على الملك فان من راى انسانا في يد اخر يتصرف فيه
تصرف الملاك لا يجوز ان يشهد انه ملكه فان الاصل في الانسان الحرية فيكون الصبي الذي لا يعبر عبد صاحب اليد
مشكل م والحائط لمن جذوعه عليه ومتصل ببنائه اتصال تربيع ش اتصال التربيع ان يتصل جداره بجدار بحيث تتداخل لبنات هذا
الجدار في لبنات ذلك وانما سمي اتصال التربيع لانهما انما بنيا الحيطان مع جدارين اخرين لكان مربعا م لا لمن له عليه
هرادي ش المراد بالهرادي الخشبات التي توضع على الجذوع م بل هو بين الجارين لو تنازعا ش اي اذا كان لاحدهما عليه هرادي
ولا شئ للاخر عليه فهو بينهما م وذو بيت من دار كذي بيوت منها في حق ساحتها ش بناء على ان لا ترجيح بكثرة العلة م
ارض ادعى كل انها في يده واخر لذلك برهنا قضى بيدهما فان برهن احدهما او كان لبن فيها او بنى وحفر قضى بيده
ش فان الاستعمال دليل اليد

باب دعوى النسب

مبيعة ولدت لاقل من نصف حول منذ بيعت فادعى البائع انه ابنه ثبت نسبه
منه وامتيتها ونفسخ البيع ويرد الثمن فان ادعاه المشتري معه دعوته او بعدها ش هذا عندنا وعند زفر والشافعي دعوته باطلة
لان البيع اعتراف منه بانها امة فالدعوة يصير مناقضا ولنا ان العلوق مرخفي فيعفى فيه التناقض وكون العلوق في يد البائع
دليل على انه منه وانما قال فان ادعاه المشتري مع دعوته او بعدها حتى لو ادعى المشتري قبل دعوة البائع ثبت النسب
من المشتري ويحمل على ان المشتري نكحها واستولدها ثم اشتراها م ولو ادعاه بعد

موت الام بخلاف موت الولد ش يعني اذا ماتت الامة والولد حي فادعاه البائع وقد جاءت به
لاقل من ستة اشهر يثبت النسب وان ماتت الولد لا لان الولد الاصل في ثبوت النسب قال النبي عليه السلام
اعتقها ولدها واذا صحت الدعوة بعد موت الام فعند ابي حنيفة رح رد كل الثمن وعندهما يرد حصة الولد
لا حصة الام م ولو ادعاه بعد عتقها يثبت نسبه ويرد حصته من الثمن ش اي ولو ادعى البائع الولد انه
ولده ما بعد اعتق المشتري الام وقد جاءت به لاقل من نصف حول يثبت نسب الولد ويرد البائع حصة الولد
من الثمن بان يقسم الثمن على قيمة الام وقيمة الولد فما اصاب الولد يرده البائع الى المشتري وما اصاب الام لا يرده
م وبعد عتقه ردت دعوته ش اي ان ادعى البائع الولد بعد ما اعتقه المشتري ردت دعوة البائع كما لو ولدت لاكثر
من نصف حول واقل من سنتين او ولدت لاكثر من سنتين ش اي ردت دعوة البائع اذا كانت المدة من وقت
البيع الى وقت الولادة اكثر من نصف حول لعلم الا اذا صدقه المشتري فاذا صدقه فحكم القسم الثاني كالاول
وفي الثالث لم يبطل بيعه ش القسم الاول ما اذا ولدت لاقل من نصف حول من زمان البيع والثاني ما اذا ولدت
لاكثر من نصف حول واقل من سنتين والثالث ما اذا ولدت لاكثر من سنتين ففي القسم الثاني يثبت نسبه
وينفسخ البيع ويرد الثمن كما في القسم الاول م وهي ام ولد له نكاحا ش ام الولد نكاحا هي امة ولدت من زوجها
الزوج وامة ملكها او زوجها فولدت فادعى الولد فههنا يحمل على هذا ولو باع من ولد عنده ثم ادعاه بعد بيع مشتريه
صح نسبه ورد بيعه وكذا لو كاتب الولد او الام او رهن او آجر او زوجها ثم ادعاه ش اعلم ان عبارة الهداية كذلك
ومن باع عبدا ولد عنده وباعه المشتري من آخر ثم ادعاه البائع الاول فهو ابنه وبطل البيع لان البيع يحتمل النقض وما
له من حق الدعوة لا يحتمله فينتقض البيع لاجله وكذلك اذا كاتب الولد او رهنه او آجره او كاتب الام او رهنها او
زوجها ثم كانت الدعوة لان هذه العوارض تحتمل النقض فينتقض ذلك كله وتصح الدعوة بخلاف الاعتاق والتدبير
على ما مر اول ضمير الفاعل في كاتب ان كان راجعا الى المشتري وكذا في قوله او كاتب الام يصير الكلام من باع عبدا
ولد عنده وكاتب المشتري الام وهذا غير صحيح لان المعطوف عليه بيع الولد لا بيع الام فكيف يصح قوله وكاتب المشتري الام
وان كان راجعا الى البائع في قوله ومن باع عبدا فالمسئلة ان رجلا كاتب من ولد عنده او رهنه او آجره ثم ادعاه صح الدعوة لا يحسن قوله بخلاف الاعتاق
لان مسئلة الاعتاق التي مر ما اذا اعتق المشتري الولد لان الفرق الصحيح ان يكون بين اعتاق المشتري وكتابته لا بين

اعتاق للمشتري وكتابة البائع ثم واذا عرفت هذا فمرجع الضمير في كانت الولد هو المشتري وفي كانت الام من
في من باع م ومن باع احد توأمين ولدا عنده واعتقه مشتريه ثم ادعى البائع الآخر ثبت نسبهما منه وبطل
عتق المشتري ش لان من ضرورة ثبوت نسب احدهما ثبوت نسب الآخر والتوأمان ولدان بين ولادتهما اقل
من ستة اشهر م ولو قال الصبي مع هو ابن زيد ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان جحد زيد بنوته ش
هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما ان جحد زيد بنوته يصير ابنا للذي في يده الصبي لان الاقرار في النسب يرتد
بالرد ولهذا ان النسب لا يحتمل النقض والاقرار عنده لا يرتد بالرد م ولو كان مع مسلم وكافر صبي فقال
المسلم هو عبدي وقال الكافر هو ابني فهو حر ابن للكافر ش لانه ينال الحرية في الحال والاسلام في وسعه م ولو قال
زوج امرأة لصبي معها هو ابني من غيرها وقالت هو ابني من غيره فهو ابنهما ولو ولدت امة مشتراة وادعى المشتري
الولد واستحقت غرم الاب قيمة الولد يوم يخاصم وهو حر ش وكذا امة مشتراة وادعى المشتري الولد
ثم استحقت الام فالولد حر ويضمن الاب وهو المشتري قيمة الولد للمستحق لان ولد المغرور حر بالقيمة
والمغرور رجل وطئ امرأة معتمدا على ملك يمين او نكاح فولدت ثم استحقت وانما يسمى مغرورا لان
البائع غره وباع منه جارية لم تكن ملكا له ويعتبر قيمة الولد يوم الخصومة م فان مات الولد فلا شيء على ابيه
ش لعدم المنع منه م وتركته له ش لانه حر الاصل م وان قتله ابوه او غيره غرم الاب قيمته ورجع بها
كثمنها على بائعه لا بالعقر ش اي ان قتله الاب يضمن قيمته للمستحق وكذا ان قتله غيره فاخذ الاب ديته
فان الدية بدل عنه فسلامة البدل للاب كسلامة الولد ثم منع البدل من المستحق كمنع الولد فيه القيمة ويرجع بقيمته على البائع
كما يرجع بثمنها ولا يرجع بالعقر الذي اخذ منه المستحق لانه لزمه باستيفاء منافع البضع

كتاب الاقرار

هو الاخبار
بحق لآخر عليه وحكمه ظهور المقر به لا انشاؤه فصح الاقرار بالخمر للمسلم لا بطلاق وعتاق مكرها ش لما كان حكم الاقرار
الظهور لا الانشاء صح الاقرار بالخمر للمسلم ولا يصح تمليك الخمر اياه ولا يصح الاقرار بالطلاق والعتاق مكرها ولو كان انشاء
لصح لان طلاق المكره واعتاقه واقع عندنا م ولو اقر حر مكلف بحق معلوم او مجهول صح ولزم بيان ما جهل بما له قيمة
صحة الاقرار بالمجهول مبنية على انه اخبار لا انشاء تمليك وصدق المقر مع حلفه ان ادعى المقر له اكثر منه ولا يصدق في اقل من درهم
في علي مال ومن النصاب في علي مال عظيم من الذهب او من الفضة ومن خمس وعشرين في

الابل ومن قدر النصاب قيمة في غير مال الزكوة ومن ثلثة نصب في مال عظيم ودراهم ثلثة ودراهم كثيرة عشرة له
شرحا عند ابي حنيفة رح لان جمع الكثرة اقله عشرة وعندهما لا يصدق في اقل من النصاب م وكذا درهما
درهم وكذا كذا احد عشر وكذا وكذا احد وعشرون شر لان كذا كذا كناية عن العددين واقل عددين يذكران بغير واو احد عشر واقل
عددين يذكران بواو احد وعشرون م ولو ثلث بلا واو فاحد عشر شر لانه لا نظير للثلثة بلا واو وما اكثر منه اثنان بلا واو يعني
احد عشر م ومعه او فمائة واحد وعشرون وان ربع زيد الف شر يعني اذا ربع لفظ كذا مع الواو فيكون الف ومائة
واحد وعشرون م وعلى او قبلي اقرار بدين وصدق ان وصل به هو وديعة وان فصل لا شر لان ظاهر الاقرار
بالدين فقوله هو وديعة يكون بيان تغيير بتاويل ان عليه حفظ الوديعة وهو يصح موصولا لا مفصولا كالاستثناء والتخصيص
م وعندي او معي او في بيتي او كيسي او صندوقي امانة شر وقوله المدعي لي الالف اتزنها او انتقدها او اجلني بها او
قضيتكها او ابرأتني منها او تصدقت بها او وهبتها لي او احلتك بها على زيد اقرار وبلا ضمير لا شر لانه ان لم يذكر
الضمير يحتمل ان يراد زن كلامك تميزا للعقل او انتقد كلامك او انقل قولا زيفا او اجلني يراد به المهلة في
الجواب او قضيت يراد حكمت بانك كاذب او ابرأتني من ان تدعي علي او تصدقت علي كثيرا فما بالك تدعي علي او لاحق
او وهبني كثيرا فما في تصدقت واحلت لك ما الحيلة بها ما تضعه به وان اقر بدين مؤجل صدق في المهلة ان اقر م
وحلف شر اي حلف المقر على انه ليس بمؤجل يجب الدين حالا م ومائة ودرهم كلها دراهم وفي مائة وثوب ومائة وثوبان
تفسير المائة م وثلثة اثواب كلها ثياب بين اعلم ان في قوله لفلان علي مائة ودرهم عند الشافعي تفسير المائة كما في قوله علي
مائة وثوب وهو القياس وعندنا اذا ذكر بعد لفظ العدد ما هو من المقدرات كما اذا قال مائة ودرهم ومائة وقفيز
حنطة يكون المائة من جنس ذلك المقدر قياسا على ما اذا ذكر بعد لفظ العدد عدد اخر نحو مائة وثلثة اثواب
وان لم تكن من المقدرات كالثوب فلا تم تفسير المائة م والاقرار بدابة في اصطبل يلزمها فقط وبخاتم
حلقته وفصه شر اي الاقرار بخاتم يلزم حلقته وفصه هذا من باب العطف على معمولي عاملين
مختلفين والمجرور مقدم نحو في الدار زيد والحجرة عمرو وكذا في قوله م وبسيف جفنه وحمائله
ونصله وبحجلة العيدان والكسوة شر الحجلة البيت المزين بالثياب والسرر م وبتمر في
قوصرة اياهما وبثوب في منديل او ثوب ثوب في عشرة اثواب واحد شر هذا عند ابي حنيفة رح

صح فقيه وان استثنى غيرهما منها لم يصح ش ان قال له علي مائة درهم الا دينارا او الا قفيز حنطة صح الاستثناء وان قال

الا ثوبا لم يصح عند ابي حنيفة وابي يوسف لوجود المجانسة من وجه اذا كان مكيلا او موزونا وعند محمد لا يصح

في الكل لعدم المجانسة وعند الشافعي يصح في الكل للمجانسة من حيث المالية ومن اقر وصل به ان شاء الله

بطل اقراره ولو استثنى بناء دار اقر بها كانا للمقر له ش لان الاستثناء لا يصح لان البناء انما يدخل بالتبعية وما

هو كذلك لا يصح استثناؤه وان قال بناؤها لي وعرصتها لك فكما قال وفص الخاتم ونخلة البستان كبنائها

ش ان قال هذا الخاتم لفلان الا فصه او هذا البستان له الا نخلة لا يصح به الاستثناء ولو قال الحلقة لي والفص

لي او الارض لي والنخل لي يصح فان قال له علي الف من ثمن عبد ما قبضته وعينه فان سلمه المقر له لزم الالف والا لا

ش قوله ما قبضته صفة عبد وقوله عينه اي عين العبد وهو في يد المقر له فان سلم المقر له ذلك الى المقر لزمه

الالف والا لا وان لم يعين العبد لزمه وما قبضته لغو ش وقوله وما قبضته لغو عند ابي حنيفة

سواء وصل او فصل لان انكار القبض في غير المعين ينافي الوجوب لان جهالة المبيع

كهلاكه فلا يجب الثمن فيكون هذا رجوعا وعندهما ان وصل صدق لانه بيان تغيير عندهما كقوله

من ثمن خمر ش لا يكون اقرارا عند ابي حنيفة وصل ام فصل وعندهما ان وصل صح وان فصل لا ومن ثمن متاع

او قرض وهي زيوف او نبهرجة او ستوقة او رصاص لزم الجيد ش هذا عند ابي حنيفة وصل ام فصل وعندهما ان وصل

صدق لانه رجوع عنده وبيان تغيير عندهما وفي من غصب او وديعة او ادعى احدهما صدق الا صدق في الاخير

ش اي ان قال له علي الف من غصب او وديعة الا انها زيوف او نبهرجة صدق وصل ام فصل وان قال ستوقة او رصاص

فان وصل صدق وان فصل لا والفرق بين البيع والقرض وبين الغصب والوديعة ان الاولين يقعان على

الجياد فان فسر الدراهم بغير الجياد يكون رجوعا والغصب والوديعة يقعان على كل لكن الستوقة والرصاص

ليسا من جنس الدراهم وانما يسميان دراهم مجازا فيكون بيان التغيير ان وصل صدق وان فصل لا وصدق في غصب

ثوبا وجاء بمعيب وفي له علي الف درهم الا انه ينقص كذا متصلا وان فصل لا ش لان الاستثناء يصح متصلا لا منفصلا

ولو قال اخذت منك الفا وديعة فهلكت وقال الآخر بل غصبا ضمن وفي اعطيتنيه وديعة وقال الآخر غصبته والفرق بين

الاول اقر بوجود الضمان وهو الاخذ وفي الثاني لم يقر بذلك بل الآخر يدعي عليه الغصب وهو ينكره فالقول له

٢٧٦

وفي هذا كانت وديعة لي عندك فاخذته فقال هو لي اخذته شرح اي المقر لانه اقر بيده ثم ادعى انه كان لي فاخذته فيسلم الى المقر له ويقيم البينة ه وصدق من قال اجرته فهي او ثوبي خاطه فركبه ورده وحاتولي بكذا فقبضته شرح هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يجب التسليم الى المقر له ثم يدعيه كما في مسئلة الوديعة وهو القياس ووجه الاستحسان ان في الاجارة لم يقر بيد الاخر مطلقا بل باليد ضرورة لاجل الاستيفاء فبقي في ما وراء الضرورة في حكم يد المؤجر بخلاف الوديعة م باب اقرار المريض دين صحته مطلقا شرح اي سواء علم بسببه او علم بالاقرار م ودين مرضه شرح المراد من المرض مرض الموت م بسبب فيه وعلم بلا اقرار كبدل ما ملكه او اتلفه او مهر عرس سواء وقدما على ما اقر به في مرض موته سن هذا عندنا وعند الشافعي رح هذا يساوي الاولين لاستواء السبب وهو الاقرار لنا ان اقرار المريض وقع بما تعلق به حق الغير ه وكل على الارث وان شمل ماله شرح اي الديون الثلثة وهي دين الصحة ودين المرض بسبب معلوم ودين المريض الذي علم بمجرد الاقرار مقدم على الارث وان شمل جميع المال م ولا يصح ان يخص شرح اي المريض في مرض الموت م غريما بقضاء دينه ولا اقراره لوارثه الا ان يصدقه البقية شرح اي بقية الغرماء في الدين وبقية الورثة في الاقرار لوارث م وان اقر شرح اي المريض م لبني لرجل ثم بينونة ثلث نسبه وبطل ما اقر به وصح ما اقر لاجنبية ثم نكحها شرح لان في الاول اقرار المريض لابنه وفي الثاني لاجنبية م ولو ادعى نسب غلام مجهول نسبه ويولد مثله لمثله شرح اي هما في السن بحيث يولد مثله لمثله م وصدق الغلام ثبت نسبه ولو في مرض وشارك الورثة شرح تصديق الغلام انما يشترط اذا كان ممن يعبر ان لم يعبر فما دخل المقر ثبت نسبه وشارك الورثة بلا تصديق ه وصح اقرار الرجل والمرأة بالوالدين والولد والزوج والمولى وشرط تصديق هؤلاء كما شرط تصديق الزوج او شهادة القابلة في اقرارها بالولد شرح تكفي شهادة امرأة واحدة وذكر القابلة خرج مخرج العادة م وصح التصديق بعد موت المقر الا من الزوج بعد موتها مقرة شرح هذا عند ابي حنيفة رح ولان حكم النكاح منقطع بالموت فلا يصح تصديق الزوجية بعد انقطاعها بخلاف تصديق الزوجية لان حكم النكاح باق بعد الموت بوجوب العدة وعندهما يصح باعتبار ان حكم النكاح وهو الارث باق بعد الموت وله ان التصديق يستند الى الاقرار والارث بعد الموت م ولو اقر بنسب من غيره ولا دكاخ وعم لا يصح شرح لان فيه تحميل النسب على الغير م ويرث الا مع وارث اخر وان بعد ومن اقربائه والميت مشاركة في الارث بلا نسب س لان الميراث حقه فيقبل فيه اقراره

واما النسيئة فقبيح يحيل على الغير م ولو لم احل الني مبيت له على آخرين بقبض ايبر لصفه فلا امتنع الرد والنصف للآخر
شر اذا كان لزيد على عمرو مائة درهم فاقر احد ابني زيد ان زيدا قبض خمسين فلا شيء للمقر والباقي لاخيه لان اقرار

كتاب الصلح

هو عقد يرفع النزاع صح مع اقرار وسكوت وانكار شر اي مع
المقر بقبض الخصيم
اقرار المدعى عليه او سكوته او انكاره وعند الشافعي لا يصح الا في صورة الاقرار م فالاول كبيع ان وقع
عن مال بمال فيجري فيه الشفعة والرد بعيب وخيار رؤية وشرط شر سواء صولح من دار او على دار فللشفيع
الشفعة ويثبت الرد بالخيارات الثلث لكل واحد من المدعي والمدعى عليه في بدل الصلح والمصالح عنه م
ومفسده جهالة البدل وما استحق من المدعى به يرد المدعي حصته من العوض واما استحق من البدل رجع بحصته
من المدعى على المدعى عليه وكاجارة ان وقع عن مال بمنفعة فشرط التوقيت فيه شر اي كان البدل منفعة تعلم بالتوقيت
كالخدمة وسكنى الدار بخلاف ما اذا وقع الصلح عن المال على نقل هذا الشيء من هنا الى ثمه ويبطل بموت احدهما في
المدة والآخران شر اي الصلح مع سكوت او انكار م معاوضة في حق المدعي وفداء يمين وقطع نزاع في حق الآخر فلا
شفعة في صلح عن دار مع احدهما شر اي مع السكوت او الانكار م وتجب في الصلح على دار شر لانه اذا صولح عن دار ففي زعم المدعى
عليه انه يستخرج له ملكه وفي زعم المدعي انه ليس بحجة على المدعى عليه فلا تجب الشفعة واذا صولح على دار ففي زعم المدعي انه اخذها
عوضا عن حقه فيؤاخذ بزعمه فتجب الشفعة م وما استحق من المدعى رد المدعي حصته من العوض ورجع بالخصومة فيه شر
اي يخاصم المستحق فيما استحقه م وما استحق من البدل رجع الى الدعوى في كله او بعضه شر اي ان استحق بعض البدل من يد المدعي
رجع الى الدعوى حصته ما استحق من المصالح عنه وان استحق كله رجع الى الدعوى الكل وفي الصلح مع الاقرار اذا استحق البدل
الى المبدل لوجود اقرار المدعى عليه وفي السكوت وفي الانكار رجع الى دعوى المبدل م ولو صالح على بعض دار
يدعيها لم يصح وحيلته ان يزيد في البدل شيئا او يبرئ المدعي عن دعوى الباقي شر وانما لم يصح لان بعض
الدار لا يصلح عوضا عن الكل فاذا زاد في البدل شيئا كدرهم او ثوب يكون ذلك الشيء عوضا عما بقي في يد
المدعى عليه وان ابرئ المدعي عن دعوى الباقي يصح ايضا الا ان هذه براءة عن دعوى الاعيان وهي صحيحة
وان لم يكن البراءة عن الاعيان صحيحة والفرق بينهما يظهر فيما اذا كان الدار في يد المدعي فبرئ المدعي
عن دعويها يصح ان لم يكن في يد المدعى عليه كما اذا مات وله وارثان فاقر احدهما بشيء ولم يقر الآخر لان هذه براءة

عن الاعيان ﻫ وصح الصلح عن دعوى المال والنفعة شـ قيل صورة الصلح عن دعوى المنفعة ان يدعى على
الورثة ان الميت كان اوصى بخدمة هذا العبد وانكر الورثة وانما يحتاج الى ذلك لان الرواية محفوظة انه لو ادعى
استيجار عين والمالك ينكره ثم صالح لا يجوز ﻫ والجناية فى النفس وما دونها عمدا او خطاء والرق ودعوى
الزوج والنكاح وكان عتقا بمال وخلعا شـ اى كان الصلح على مال عن دعوى الرق عتقا بمال فان كان الصلح
مع الاقرار كان عتقا فى حقهما حتى يثبت الولاء وان لم يكن مع الاقرار فهو عتق بمال فى زعم المدعى
لا فى زعم المدعى عليه بل قطع نزاع فى زعمه فلا يثبت الولاء الا ان يقيم البينة وكان الصلح خلعا فى
دعوى الزوج النكاح ففى الاقرار يكون خلعا مطلقا وفى الجحود فى زعم الزوج لا فى زعمها حتى لا يجب
عليها العدة وان تزوجت زوجا آخر جاز فى القضاء اما فيما بينها وبين الله تعالى فان علمت انها كانت زوجة
للاول لا يحل لها التزوج فى عدته وان علمت انها لم تكن حل لهم ولم يجز عن دعويها النكاح شـ ذكر فى الهداية
ان فى بعض نسخ مختصر القدورى جواز الصلح بان يجعل بدل الصلح زيادة فى المهر وفى بعض النسخ عدم الجواز وهو الذى
اختاره هنا لان الصلح ان جعل منه فرقة فالعوض لم يسلم الا من جانبها وان لم يجعل فالبدل لا يقع فى مقابلة شىء
ﻫ ولا عن دعوى الحد شـ لانه حق الله تعالى ﻫ ولا اذا قتل ماذون له عمدا صالح عن نفسه شـ لان رقبته ليست
من تجارته فلا يجوز له التصرف فيها ﻫ وصح صلحه عن نفس عبد له قتل رجلا عمدا شـ لان عبده من كسبه فيصح
تصرفه فيه واستخلاصه ﻫ والصلح عن مغصوب تلف باكثر من قيمته او عرض شـ هذا عند ابى حنيفة رح وعندهما
لا يصح باكثر من القيمة الا ان يكون زيادة يتغابن الناس فيها لان حقه فى القيمة فالزائد ربوا وله ان حقه فى الهالك
باق فاعتياضه بالاكثر لا يكون ربوا فان الزائد على المالية فى مقابلة الصورة ﻫ وفى موسر اعتق نصف له وصالح
عن باقيه باكثر من نصف قيمته بطل الفضل شـ هذا بالاتفاق اما عندهما فظاهر واما عنده فلان
القيمة منصوص عليها هنا فلا يجوز الزيادة عليها وثمه غير منصوص عليها ﻫ ولو صالح بعرض صح شـ وان كان
اكثر من قيمة نصف العبد ﻫ وبدل صلح عن دم عمد او على بعض دين يدعيه يلزم الموكل لا وكيله شـ لان الصلح فى هاتين
الصورتين ليس بمنزلة البيع اما فى الاول فظاهر واما فى الثانى فلانه اسقاط البعض وحط الباقى فيرجع الحقوق الى الموكل
الا ان يضمنه شـ اى الوكيل فحينئذ يكون البدل عليه لاجل الكفالة ﻫ وفيما هو كبيع لزم وكيله شـ اى فيما

يكون الصلح عن مال على مال من غير جنس المصالح عنه ويكون مع الاقرار م ان صالح فضولي وضمن البدل او
اضافه الى ماله او اشار الى نقد معاين او عرض بالنسبة الى نفسه او اطلق ونقد صح وان لم ينقد فان اجازه
المدعى عليه لزم البدل والا لا ش اى صالح الفضولي عن جانب المدعى عليه من المدعى وضمن بدل الصلح
او قال صالحتك على الف درهم من مالي او على هذا او على عبدي هذا او قال صالحتك على هذا الالف او على هذا
العبد من غير ان ينسبهما الى نفسه او اطلق وقال صالحتك على الف درهم ونقد ففي هذه الصور صح الصلح وان لم [illegible]
الالف ان اجازه المدعى عليه لزم والا فلا م وصلحه على بعض جنس ماله عليه اخذ لبعض حقه وحط لباقيه لا
معاوضة ش لان بعض الشيء لا يصلح عوضا للكل م فصح عن الف حال على مائة حالة او على الف مؤجل ش ففي
الاول يكون اسقاطا لما فوق المائة وفي الثاني يكون اسقاطا لوصف الحلول م او عن الف جياد على مائة زيوف
لانه يكون اسقاطا لما فوق المائة واسقاط الوصف الجودة في المائة ففي هذه الصور يصح الصلح ولا يشترط قبض بدل
الصلح م ولم يصح عن دراهم على دنانير مؤجلة ش لان هذا الصلح معاوضة فيكون صرفا فيشترط قبض البدلين
قبل الافتراق م او عن الف مؤجل على نصفه حالا ش لان وصف الحلول يكون في مقابلة خمسمائة وذلك الوصف
ليس بمال م او عن الف سود على نصفه بيضا ش لانه يكون معاوضة الف سود بخمسمائة وزيادة وصفا وهو
البياض م ومن امر بأداء نصف دين عليه غدا على انه برئ مما زاد ففعل برئ وان لم يف عاد دينه ش اى اذا قال
الى خمسمائة غدا على انك برئ من الباقي فقبل فادى برئ وان لم يؤد خمسمائة في الغد عاد دينه وهذا عند
ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يعود دينه لان البراءة مطلقة لان كلمة على للعوض والاداء لا
يصلح عوضا للبراءة فهي البراءة مطلقة ولهما ان على للشرط فيكون البراءة مقيدة بالشرط فيفوت بفوته [illegible]
على حملت على البراءة فهذا التعليل انما يصح لو قال ابرأتك عن خمسمائة على ان تؤدي الخمسمائة الاخرى ويمكن ان يجاب
بانه وان كان في اللفظ هكذا لكن في المعنى كل احد مقيد بالاخر لانه راض بالبراءة مطلقا بل بالبراءة على تقدير
اداء الخمسمائة فصارت البراءة مشروطة بالاداء فاذا لم يؤد عاد حقه من املاء المصنف م وان لم يوقت ش اى لم يوقت
الاداء بان قال اد الى خمسمائة انك برئ من الباقي ولم يقل غدا ففي هذه الصورة ان لم يؤد الدين لم يعد دينه لانه ابراء مطلق م وكذا
صالحتك من دينه على نصفه بيد فعم البراءة فهو برئ مما فضل على انه ان لم يدفعه غدا فعاد [illegible]

٢٨٠

فانكل عليه شر فتح هذه الصورة الرفتيل بري عن الباقي فان لم يود في الغد فالكل عليه كما في المسئلة الاولى

وهذا بالاجماع هـ فان ابراه عن نصفه على ان يعطيه ما بقي غدا فهو بري ادى الباقي اولا شر وقد علل في هذه

بما علل ابو يوسف ع في المسئلة الاولى وهذا عجيب بل التعليل الذي ذكر من جانب ابي حنيفة ع ومحمد ع انما يصح في

هذه المسئلة لان الابراء مقيد بالشرط ههنا كما في المسئلة الاولى ح ويمكن ان يجاب عنه بان هذا انما من لفظ على

لان الابراء في الحال لا يمكن ان يكون مقيدا باعطاء الخمسمائة غدا من املاء المصنف ع هـ ولو علق صريحا كان اديت

الى كذا واذا اديت شر اي قال ان اديت الى كذا فانت بري من الباقي هـ لا يصح شر لان الابراء المعلق بتعليقا صريحا

لا يصح فان الابراء فيه معنى التمليك ومعنى الاسقاط فالاسقاط لا ينافي تعليقه بالشرط والتمليك ينافيه فراعينا

المعنيين وقلنا ان كان التعليق صريحا لا يصح وان لم يكن صريحا كما في الصورة المذكورة يصح هـ وان قال

لاخر سر الاقرار لك بمالك علي حتى تؤخره عني او تحطه ففعل صح عليه ولو اعلن اخذ الكل للحال ولو صالح احد ربي

دين على نصفه على ثوب اتبع شريكه غريمه بنصفه او اخذ نصف الثوب من شريكه الا ان يضمن ربع

الدين شر فان الشريك ان ضمن له ربع الدين فلا حق له في الثوب هذا اذا كان الدين مشتركا بينهما بان يكون

واجبا بسبب متحد كثمن المبيع صفقة واحدة وثمن المال المشترك والموروث بينهما وقيمة المستهلك المشترك

فان كل ما اخذ به احد الشريكين فللاخر ان يتبعه هـ ولو قبض احد شيئا من الدين شاركه شريكه فيه ورجعا على الغريم

بما بقي شر اي لا يكون للغريم ان يقول للذي اعطاه نصف الدين اني قد اعطيتك حقك فليس لك علي شيء فانما

اعطاه اياه مشتركا بينه وبين شريكه هـ ولو شرى على غريمه بنصفه شيئا ضمنه شريكه ربع الدين او اتبع غريمه

شر اي اشترى احد الشريكين بنصفه من الغريم شيئا فللشريك الاخر ان يضمنه ربع الدين لانه صار قابضا نصف الدين

بالمقاصة فيضمنه شريكه الربع بخلاف مسئلة الصلح فانه اذا اخذ الثوب بطريق الصلح عن النصف ومبنى الصلح

على الحط فالظاهر ان قيمة الثوب اقل من نصف الدين فلو ضمنه ربع الدين يتضرر اخذ الثوب فله اخذ الثوب ان يقول

الى ما اخذت الا الثوب فان شئت خذ نصفه بخلاف مسئلة الشراء اذ مبناه على المماكسة فلا يتضرر المشتري بضمان

ربع الدين هـ وفي الابراء عن حظه والمقاصة بدين سبق لم يرجع الشريك شر اي اذا ابرأ احد

الشريكين الغريم عن نصيبه لا يرجع الشريك الاخر على ذلك الشريك لان الابراء

۲۸۱

الربح المذكور في صك المضاربة تغليب م واجارة فاسدة ان فسدت فلا ربح له عمله ش اي لا ربح للمضارب في شئ

الفاسد م بل اجر عمله ربح او لا ولا يزاد على ما شرط خلافا لمحمد م ولا يضمن المال فيها ش اي في المضاربة

الفاسدة م كما في الصحيحة ولا يضرها الا ما يبطل فيه الشركة ويبطلها كالفضل وشرط الربح بينهما تفسد ان

شرط لاحدهما زيادة عشرة ش اعلم ان كل شرط يقطع الشركة في الربح او يوجب جهالة الربح يفسدها وما عدا من الشروط

الفاسدة التي تفسد البيع لا يفسد المضاربة بل يبطل ذلك الشرط وكل شرط الوضيعة على المضارب م وللمضارب

في مطلقها ان يبيع بنقد ونسيئة الا باجل لم يعهد ش المراد بالمطلق ما لم يقيد بزمان او مكان او نوع من التجارة م

وان يشتري ويوكل بهما ش اي بالبيع والشراء م ويسافر ش وعند ابي يوسف ليس له ان يسافر وعن ابي حنيفة

انه ان دفع في بلد ليس له ان يسافر وان دفع في غير بلده له ان يسافر الى بلده م ويبضع ويودع المال

ولا تفسد هي به ش اي لا تفسد المضاربة بان يبضع رب المال فان ابضع فلا فسد م ويودع ويرهن ويرتهن ويوجر ويستأجر

ويحتال بالثمن على الايسر والاعسر ش اي يقبل الحوالة م وليس له ان يضارب الا باذن المالك او باعمل برأيك ش

الضابطة ان الشي لا يتضمن مثله بل يتضمن ما دونه كالابداع ونحوه م ولا ان يقرض او يستدين وان قيل له

ش اي اعمل برأيك م ما لم ينص عليهما ش اي على الاقراض والاستدانة وانما يصح المضاربة باعمل برأيك دون

الاقراض لان المضاربة من صنيع التجار وهي مشتملة للربح بخلاف الاقراض اذ لا فائدة فيه م فلو تعدى المالك

وقصره وحمل بماله وقيل لم ذلك ش اي اعمل برأيك م فقد تطوع لانه لا يملك الاستدانة م وان صبغه احمر فهو شريك

بما زاد وحمل تحت اعمل برأيك كالخلط ش اي اذا قال اعمل برأيك صبغه احمر يكون شريكا بما زاد ويدخل الصبغ تحت

اعمل برأيك وكذا الخلط بماله بخلاف القصارة لانه لا يختلط به شي من ماله وانما قال وصبغه اسود فانه لا يدخل تحت

اعمل برأيك عند ابي حنيفة لان السواد نقصان عنده واما سائر الالوان غير السواد فكالحمرة م ولا يضمن الثياب

ش اي بصبغه احمر وبالخلط بماله اذا قال اعمل برأيك م وله حصته صبغه ان بيع حصة الثوب في المضاربة ش اي في

المضاربة م ولا ان يتجاوز بلدا او سلعة او وقتا او شخصا عينه رب المال فان جاوز عينه ضمن وله

ربحه ولا ان يزوج عبدا او امة من مالها ش اي من مال المضاربة م ولا ان يشتري

من يعتق على رب المال ش سواء كان قريبة او قال رب المال ان اشتريت

قلنا انه موجود فلو شرى كان له لانها شر اي كان للمضارب لا للمضاربة م ولا من يعتق عليه ان كان ربح ولو فعل ضمن ح ان لم يكن ربح صح فان زادت قيمته عتق حصته ولم يضمن شيئا شر لانه لا صنع له في زيادة القيمة م وسعى الغلام في قيمة حصته منه شر اي في قيمة حصة رب المال من العبد م مضارب بالنصف شرى بالفها امة فولدت ولدا مساويا الفا فادعاه فصارت قيمته الفا ونصفا سعى لرب المال في الالف وربعه او اعتقه رب المال ثم قبض الفه تضمن المدعي نصف قيمتها شر وجه ذلك ان الدعوة صحيحة في الظاهر حملا على فراش النكاح لكن لم تنفذ لعدم الملك لان مال المضاربة اذا صار اعيانا كل واحد يساوي راس المال لا يظهر الربح بل كل واحد يصلح ان يكون راس المال لانه يمكن ان يهلك ما سواه ويبقى واحد فقط فلا رجحان لاحد لكونه راس المال او ربحا فاذا زادت القيمة بعد الدعوة حتى صار قيمة الولد الفا ونصفا ظهر الربح فنفذت الدعوة السابقة وثبت النسب وعتق الولد لقيام ملكه في البعض ولا يضمن لرب المال شيئا لان عتقه بالدعوة والملك موخر فيضاف اليه ولا صنع له فيه لانه ضمان اعتاق فلا بد من صنع فله الاستسعاء في راس المال ونصف الربح او الاعتاق عند ابي حنيفة رح فاذا قبض الالف له ان يضمن المضارب الذي ادعى الولد نصف قيمة الام لان الالف المأخوذ صار راس المال لتقدمه استيفاء فالجارية كلها ربح لكن نفذت الدعوة السابقة وصارت ام ولد له فيضمن نصف قيمتها لانه ضمان تملك فلا يشترط الصنع

باب المضارب يضارب

م ولا يضمن المضارب بدفعه مضاربة بلا اذن رب المال الى ان يعمل الثاني في ظاهر الرواية وهو قولهما والى ان يربح في رواية الحسن عن ابي حنيفة رح شر وجه الاول ان الدفع ايداع وهو يملكه فاذا عمل تبين انه مضاربة فيضمن وجه الثاني ان الدفع قبل العمل ايداع وبعده ابضاع وهو يملكهما فاذا ربح ثبت الشركة فيضمن كما لو خلط بغيره وعند زفر رح يضمن بمجرد الدفع م فلو اذن بالدفع فدفع بالثلث وقيل له ما رزق الله بيننا نصفان فنصف الربح للمالك وسدس للاول وثلثه للثاني وان قيل ما رزقك الله فلكل ثلث شر لان المالك قد اذن بالدفع مضاربة فللمضارب الثاني ما شرطه له المضارب الاول فما رزق الله المضارب الاول وهو ما بقي يكون نصفين بينه وبين رب المال م وان قيل ما ربحت فهو بيننا نصفان ودفع بالنصف فللثاني نصف وللمالك نصف شر لان ربح المضارب الاول النصف مشترك بينه وبين رب المال م وان قيل ما رزق الله فلي نصف او ما فضل فبيننا نصفان ودفع بالنصف فنصفه

٢٨٥

مضارب يضارب باب

للمالك ونصفه للثاني ولا شيء للاول ولو شرط للثاني ثلثيه فللمالك والثاني شرطهما وعلى الاول السدس ش
لان للمالك النصف وللمضارب الثاني ثلثين فيضمن المضارب الاول السدس م وصح شرطه للمالك ثلثا ولعبده
ثلثا ليعمل معه ش اى مع المضارب م ولنفسه ثلثا وتبطل بموت احدهما ولحاق المالك بدار الحرب مرتدا ش بخلاف
لحاق المضارب بدار الحرب مرتدا حيث لا يبطل المضاربة لان له عبارة صحيحة م ولا ينعزل حتى يعلم بعزله
ش اى ان عزل رب المال للمضارب لا ينعزل حتى يعلم بعزله م فلو علم وله عروض باعها ثم لا يتصرف في ثمنه ولا في
نقد نض من جنس راس المال ش نض بالضاد المعجمة اى صار نقدا م ويبدل خلافه به استحسانا ش اى يبدل
نقد نض بالنقد خلاف جنس راس ماله بان كان راس المال دراهم والنقد دنانير او بالعكس وفي القياس لا يبدله
لوجود العزل ولا ضرورة بخلاف العروض ووجه الاستحسان ان الربح لا يظهر الا عند اتحاد الجنس فيتحقق
الضرورة م ولو افترقا وفي المال ديون لزمه اقتضاء ديونه ان كان ربح والا لا ش لانه ان كان ربح فهو يعمل
بالاجرة وان لم يكن ربح فهو متبرع في العمل م ويوكل المالك به ش اى ان لم يكن ربح فالمضارب بعد الافتراق
يوكل المالك بالاقتضاء فان المشتري لا يدفع الثمن الى رب المال لان الحقوق ترجع الى الوكيل فلا بد من توكيل
المضارب المالك م وكذا سائر الوكلاء ش اى ان تمنع سائر الوكلاء عن الاقتضاء يوكلون الملاك م
والبياع والسمسار يجبران عليه ش المراد بالبياع الدلال فانه يعمل بالاجرة والسمسار هو الذي يجلب اليه الخطة
ونحوها ليبيعها فهو يعمل بالاجرة ايضا فيجبران على تقاضي الثمن م وما هلك صرف الى الربح اولا فان زاد
على الربح لم يضمنه المضارب ش لانه امين م فان قسم الربح وفسخ عقدها ثم عقد ثم عقد فهلك المال كله او بعضه
لم يترادا الربح ش اى فسخ العقد والمال في يد المضارب ثم عقدا فهلك المال م ثم هلك ترادا واخذ
المالك ماله وما فضل قسم وما نقص لم يضمنه المضارب وينفق مضارب عمل في مصره في ماله كدوابه ش نفقة
المضارب مبتدأ وفي ماله خبره وان مرض المضارب سواء كان في الحضر او في السفر فالدواء في ماله وعن ابي حنيفة
الدواء بمنزلة النفقة م وفي سفره طعامه وشرابه وكسوته واجرة خادمه وغسل ثيابه والدهن في موضع
يحتاج اليه ش كالحجاز م وركوبه كراء وشراء وعلفه في ماله بالمعروف وضمن الفضل ش اى ان انفق زيادة على
المعروف ضمن الفضل م ورد ما بقي في يده بعد قدومه مصره الى ماله ش اى ما بقي من الطعام ونحوه م ...

يعتد والبيه لا يبيت باهله كالقرايات كسوق مصر فان بح اخذ رب المال ما انفق من راس المال ش اى اخذ من الربح ما انفق المضارب من راس المال حتى يتم راس المال فان فضل شئ قسم م فان باع متاعها يحسب نفقته لا نفقته نفسه ش اى ان رابح وقال قام على بكذا يحسب فيه ما انفق على المتاع من كراء حمله ونحو ذلك ولا يحسب نفقة المضارب م مضارب بالنصف شرى بالف بزا وباعه بالفين وشرى بهما عبدا فضاعا فى يده غرم المضارب ربعهما والمالك الباقى وربع العبد للمضارب وباقيه له وراس المال الفان وخمسمائة ورابح على الفين فقط ش اى شرى بالف ثوبا وباعه بالفين وشرى بالفين عبدا ولم يدفعهما الى البائع حتى ضاع الالفان فى يد المضارب غرم المضارب ربع الالفين لانه ملك المضارب والمالك ثلاثة الارباع فاذا دفعهما يصير راس المال الفين وخمسمائة لان رب المال دفع اولا الفا ثم دفع الفا وخمسمائة فان باع مرابحة يقول قام على بالفين وقوله فقط اى لا يقول قام على بالفين وخمسمائة لان الشرى وقع على الالفين فلا يضم الوضيعة التى وقعت بسبب الهلاك فى يد المضارب م فلو بيع بضعفهما تخصه ثلاثة الاف والربح منها نصف الف بينهما ش اى ان بيع باربعة الاف فثلاثة الاف حصة المضاربة والالف ملك المضارب خاصة ثم ثلاثة الاف يدفع منها راس المال وهو الفان وخمسمائة فبقى الربح خمسمائة نصفها لرب المال ونصفها للمضارب م ولو شرى من رب المال بالف عبدا شراه بنصفه رابح بنصفه ش فقوله شراه بنصفه صفة العبد وضمير الفاعل فى شراه يرجع الى رب المال فالمضارب ان باعه مرابحة يقول قام على بنصف الالف لان شرى المضارب من رب المال وان كان جائزا ففيه شبهة العدم ومبنى المرابحة على الامانة فيعتبر اقل الثمنين م ولو شرى بالفها عبدا يعدل ضعفه فقتل رجلا خطاء فربع الفداء عليه والباقى على المالك ش اى اذا امتنعا عن الدفع واختار الفداء يعنى ارش الجناية يفديان بقدر الملك والعبد ربعه للمضارب لان راس المال الف والعبد يساوى الفين م واذا فديا خرج عنها فيخدم المضارب يوما والمالك ثلاثة ايام ش انما يخرج العبد عن المضاربة لان قضاء القاضى بانقسام الفداء يتضمن انقسام العبد والمضاربة ينتهى بالقسمة م ولو شرى عبدا بالفها وهلك الالف قبل نقده دفع رب المال ثمنه ثم وثم ش اى اذا دفع رب المال ثمنه وهلكت فى يد المضارب قبل ان يؤديه الى البائع ثم يدفع رب المال الى المضارب ثمنه مرة اخرى وهكذا ان هلك فى يده م وجميع

ماد ثم راس ماله وصلت مضاربة بالف معي الف دفعته اليّ الف وبحث لا مالك قال الكل دفعته **ش** وعليه فهو

وهو القول الاول لابي حنيفة رح والقول لرب المال لانه ينكر دعوى المضارب الربح ولنا ان الاختلاف في مقدار

المقبوض فالقول للقابض مع اليمين **هـ** ولو قال من معه الف هو مضاربة لزيد وقد ربح صدق زيد ان قال

هو بضاعة **ش** اي صدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى الربح او دعوى تقويم عمل المضارب **هـ** كما لو قال

قرض وقال زيد بضاعة او وديعة **ش** يعني صدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى التمليك **هـ** ولو قال

المالك عينت نوعا صدق المضارب ان جحد **ش** اي مع اليمين لان الاذن يستفاد من جهته **هـ**

كتاب الوديعة

الوديعة هي امانة تركت للحفظ فلا يضمنها المودع ان هلكت **ش** اي بلا تعد **هـ** وله حفظها

بنفسه وعياله والسفر بها عند عدم النهي والخوف **ش** السفر الخروج للسفر والسفر مصدر السفر

الحاصل بالمصدر فاختار المصدر وان نهى عن السفر او كان الطريق مخوفا فسافر فهلكت المال ضمن **هـ**

ولو حفظ بغيرهم ضمن الا اذا خاف الحرق او الغرق فوضعها عند جاره او في فلك اخر فان حبسها بعد طلب

ربها قادرا على التسليم او جحدها معه ثم اقر بها او لا **ش** اي جحدها مع رب الوديعة ضمن سواء اقر بها بعد الجحود

او لا وانما قال مع رب الوديعة لانه ان جحدها مع غير المالك لا يضمن لان هذا من باب الحفظ **هـ** وان خلط المودع

الوديعة عند المودع بصيغة صبا او خلط بماله حتى لا يتميز **ش** فانه ان خلط بخلاف الجنس ينقطع حق المالك

ويجب الضمان اتفاقا وكذا ان خلط بجنسه عند ابي حنيفة رح وكذا عند ابي يوسف رح الا اذا خلطه بما هو اكثر منه

فيجعل الاقل تابعا للاكثر منه لا بما هو اقل فانه لا ينقطع حق المالك بل يثبت الشركة وعند محمد رح لا ينقطع حق المالك بل يثبت

الشركة سواء كان اقل او اكثر **هـ** او تعدى المودع فلبس ثوبها او ركب دابتها او انفق بعضها ثم خلط مثله

بها او حفظ في دار امر بحفظها في غيرها ضمن **ش** اي حفظ في دار امر المودع بحفظها في غيرها فقوله ضمن جزاء الشرط

وهو قوله فان حبسها الخ **هـ** وان اختلطت بلا فعله اشتركا ولو زال التعدي

زال ضمانه **ش** كما اذا وضعها في دار اخرى ثم ردها الى

دار امر المالك بالحفظ فيها زال الضمان اي ان كانت الوديعة بحيث لو هلكت كانت مضمونة

قبل هذا التعدي وانما قلنا هذا لان زوال الضمان حقيقة غير ممكن لان حقيقة زوال الضمان

بعد الهلاك وبعد الهلاك لا يمكن ازالة التعدي وعند الشافعي رح ان ازال التعدي لا يزول الضمان هـ ولا
يدفع الى المودعين قسط بغيبة الآخر ش اما اذا كانت الوديعة من المكيل والموزون فبالاتفاق وان
كانت من المكيل والموزون فكذا عند ابي حنيفة رح خلافا لهما لانه ليس للمودع ولاية القسمة هـ وللاحد المودعين
دفعها الى الآخر فيما لا يقسم ودفع نصفها فقط فيما يقسم ش اي اذا كانت الوديعة عند رجلين وهي مما لا يقسم
يحفظها احدهما باذن الآخر وان كانت مما يقسم لا يجوز لاحدهما ان يدفعها الى الآخر ليحفظ بل يقسمان فيحفظ
كل واحد نصفها وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما رحمهما الله يجوز الدفع الى الآخر فيما يقسم هـ وضمن دافع
الكل لا قابضه ش اي اذا دفع الكل الى الآخر فيما يقسم يضمن الدافع النصف ولا يضمن القابض لان مودع المودع
لا يضمن عنده هـ فان نهى عن الدفع الى عياله فدفع الى من منه بد ضمن والى من لا بد منه كدفع الدابة الى عبده
وشيء يحفظه النساء الى عرسه لا كما لو امر بحفظها في بيت معين من دار فحفظ في آخر منها ش لان بيوت دار واحدة
لا يتفاوت فلا فائدة في التعيين بخلاف الدارين لان الدارين يتفاوتان هـ فان كان له خلل ظاهر ضمن ش اي ان
كانت للبيت الذي حفظها فيه خلل ظاهر فيكون بيتا آخر من هذه الدار ضمن هـ ولو اودع المودع فهلكت
ضمن الاول فقط ش هذا عند ابي حنيفة رح وقالا رحمهما الله يضمن ايا شاء فان ضمن الآخر رجع على الاول
ولو اودع الغاصب ضمن ايا شاء ش هذا بالاتفاق فيهما قاسا مودع المودع على مودع الغاصب فان المودع
اذا دفع الى الاجنبي صار غاصبا وفرق ابو حنيفة رح بان المودع اذا دفع الى الغير لا يضمن ما لم تفارقه فاذا فارق
ترك الحفظ فيضمن ولا يضمن الآخر لانه صار مودعا حيث قبل الآخر ولا صنع له في ذلك كثوب القته الريح في حجر
انسان هـ ولو ادعى كل من رجلين الفا معه قال انه لاحدهما اودعه اياه فنكل لهما فهذا والف آخر عليه لهما ش ادعى زيد
على عمرو ان هذا الالف الذي في يدك لي اودعته اياك وادعى بكر على عمرو كذلك ولا بينة لاحد وعمرو منكر فالقاضي
يحلفه ... يعني الانفراد ويبدأ بايهما شاء فان نكل لاحدهما يحلفه للآخر فان نكل له ايضا
فهذا الالف مع الالف الآخر عليه يكون لهما لانه اوجب الحق لكل واحد منهما سواء بالبذل او بالاقرار وذلك حجة في
حقه ويصير الالف بينهما وصار قاضيا نصف حق كل منهما بنصف حق الآخر فيغرم مثله واعلم ان النكول هنا يفارق
الاقرار فانه اذا اقر لاحدهما يقضي له ولا يحلف للآخر لان الاقرار حجة في نفسه والنكول انما

او يكتب لفظ الاطعام لانه ادل على الزراعة فان اعارة الارض قد يكون للبناء والغرس وعندهما يكتب
لفظ الاعارة **كتاب الهبة** هي تمليك عين بلا عوض وتصح بوهبت ونحلت واعطيت واطعمتك هذا الطعام
ش فان الاطعام اذا نسب الى الطعام كان هبة واذا نسب الى الارض كان عارية م وجعلت هذا الثوب لك واعمرتك هذه
وجعلته لك عمري ش قال النبي صلى الله عليه وسلم من اعمر عمري فهي للمعمر له ولورثته من بعده بخلاف ما اذا قال داري لك
عمري سكنى فان قوله سكنى تجعله عارية م وحملتك على هذه الدابة بنيتها وكسوتك هذا الثوب وداري هبة
تسكنها ش فان قوله تسكنها تبيين تفسير لانه مشورة م وفي هبة سكنى ش اي داري لك هبة فقوله سكنى
تمييز فيكون تفسيرا لما قبله فيكون عارية م او سكنى هبة ش اي داري لك بطريق السكنى حال كون
السكنى هبة اي موهوبة م او نحل سكنى ش النحلى اسم من النحلة اي الاعطاء تقديره نحلتها نحلة ثم قوله
سكنى تمييز م او سكنى صدقة ش اي داري لك بطريق السكنى حال كون السكنى صدقة م او صدقة عارية ش
اي داري لك حال كونها صدقة بطريق العارية فعارية تمييز فهم منه المنفعة م او عارية هبة ش اي داري
لك بطريق العارية حال كونها هبة فلما قال عارية فهم منها المنفعة فمعناه حال كون المنافع موهوبة لك م
وتتم بالقبض الكامل ش اي تتم الهبة بالقبض الكامل الممكن في الموهوب بالموهوب له القبض الكامل في الموهوب للنفوذ انما
وفي العقار ما بيناه فيقبض مفتاح الدار ويقبض هو القبض الكامل وفيما يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض على
الموهوب بطريق الاصالة من غير ان يكون القبض بتبعية قبض الكل وفيما لا يحتمل القسمة بتبعية قبض الكل م فصح
ان قبض في مجلسها بلا اذن وبعده باذن ش اي اذا اقبض في مجلس الهبة بلا اذن كان قبضا لان الهبة دليل الاذن
وبعد انقضاء المجلس لا بد ان باذن الواهب صريحا م كمشاع لا يقسم ش متعلق بقوله فتصح والمراد به ما اذا قسم لا ينتفع
كالرحى والحمام والبيت الصغير م لا فيما يقسم ش اي لا تصح الهبة في مشاع يقسم متفق عند اصحابنا الثلاثة وقال
الشافعي في الخلافيين على اشتراط القبض هو نقول مشاع محل القبض كما في البيع ونحوه ونحن نقول القبض منصوص عليه هنا فلا بد من
قوله عليه السلام لا يجوز الهبة الا مقبوضة ولانه عندنا بان نميز من الشريك او من حق المفسد هو الشيوع المقارن لا الشيوع
الطارئ كما اذا وهب ثم رجع في البعض الشائع او استحق البعض الشائع بعد او الرهن فان الشيوع الطارئ مفسد له م فان
وسلم صح ش اي اذا وهب البعض المشاع ثم قسم وسلم صح لان تمامها بالقبض وعند القبض لا شيوع م فان وهب

صحت الهبة بنصف عوضها لانه لا استحقاق لنصف العوض حتى يرد ما بقي ش هذا عندنا وعند زفر يرجع بالنصف
اعتبارا بالعوض الآخر ولنا انه ظهر بالاستحقاق ان العوض هو الباقي فقط وانما لم يرده لا يرجع بالهبة وانما يكون
له حق الرد لانه لم يسقط حق الرجوع الا ان يسلم له كل العوض ولم يسلم م ولو عوض نصفها رجع بما لم يعوض
فلو باع نصفها او لم يبع شيئا رجع في النصف ش يعني ان باع الموهوب له نصف الهبة فللواهب ان يرجع
في النصف الباقي وكذا اذا لم يبع شيئا فللواهب حق الرجوع لانه له الرجوع في الكل ففي النصف اولى م ولا
يصح الا بتراض او حكم قاض فلو اعتق الموهوب بعد الرجوع قبل القضاء صح ش اي اعتق الموهوب له الموهوب
م ولو منعه فهلك لم يضمن ش اي منع الموهوب له الموهوب عن الواهب بعد ان رجع لكن لم يقض القاضي فهلك
الموهوب في يد الموهوب له لم يضمن وكذا ان هلك في يده بعد قضاء القاضي لان يده غير مضمونة الا اذا طلبه فمنعه
مع القدرة على التسليم م وهو معهما ش اي الرجوع مع التراضي او قضاء القاضي م فسخ من الاصل لا هبة
للواهب ش فلم يشترط قبضه م وصح في المشاع فان تلف الموهوب ش اي في يد الموهوب له م فاستحق ضمن
الموهوب له لم يرجع على واهبه ش لان الهبة عقد تبرع فلا يستحق فيها السلامة م وهي بشرط العوض هبة ابتداء
فتشترط قبضهما وتبطل بالشيوع ش يجوز ان يكون قبضهما من باب اضافة المصدر الى الفاعل والمفعول محذوف
ويجوز ان يكون على العكس م وبيع انتهاء فترد بالعيب او خيار الرؤية ويثبت الشفعة ش هذا عندنا وعند زفر
والشافعي رح هي بيع ابتداء وانتهاء لان الاعتبار للمعاني وعندنا يشتمل على المعنيين فيجمع بينهما ما امكن فان قلت
الهبة تمليك العين بلا عوض والبيع تمليك بعوض فكيف يجمع بينهما وايضا التمليك لا يجري فيه الشرط فقوله وهبت
على ان تعوضني ذلك صار بمعنى ملكتك هذا بذلك قلت يحمل على المعنيين في حالين كالابتداء والبقاء والتمليك
لا يجري فيه شرط يصير به قمارا فاما الشرط الذي يصير به المال عوضا صحيح لان التمليكات لا ينافيه فيكون تبرعا ابتداء
اعتبارا للعبارة حتى لا يصح كالبيع بلا قبض لكنه بشرط معنى العوض اعتبارا بما يؤول اليه حتى يوفى عليه احكام البيع
البقاء لا في الابتداء **فصل** م ومن وهب امة الا حملها او على ان يردها او يعتقها او يستولدها او وهب دارا او تصدق
بها على ان يرد عليه شيئا منها او يعوضه شيئا منها صحت وبطل استثناؤه وشرطه ش ان في بعض النسخ لفظ
قوله او يعوضه شيئا منها الى آخر التصدق فانه اذا تصدق بشرط العوض بطل الشرط واذا وهب بشرط العوض فالشرط

٢٩٣

عنده يجب بشرط التعجيل بل بتعجيلها ش فان المستأجر اذا عجل الاجرة فالمعجل هو الاجرة الواجبة يعني انه
لا يكون له حق الاسترداد م او بشرطه ش فانه اذا شرط تعجيل الاجرة يجب تعجيلها م او باستيفاء النفع او التمكن
منه فتجب للدار بقبضها ولو لم يسكنها او تسقط بالغصب لفوت تمكنه وللمؤجر طلب الاجرة للدار والارض
لكل يوم وللدابة لكل مرحلة وللقصارة والخياطة اذا تمت وان عمل في بيت المستأجر ش انما قال هذا لان الخياط
اذا عمل في بيت المستأجر فخاط بعض الثوب ثم سرق الثوب فله الاجر بقدر ما خاط فهذا دليل على ان الاجرة
يجب بقدر العمل لكن نقول بالسرقة انتهى عمله على السلامة وهو مسلم بالنسبة الى الكل فيجب الاجرة بكل العمل بخلاف ما اذا
لم ينته العمل على البعض فانه لا يمكن ان يطلب الاجرة بكل عمل قبل [illegible] والانتهاء بالاختصاص فيتوقف الطلب على كل العمل م
وللخبز بعد اخراجه من التنور فان احترق بعد ما اخرجه فله الاجرة وقبله لا ولا غرم فيهما ش هذا عند ابي حنيفة
لانه امانة عنده وعندهما يضمن مثل دقيقه ولا اجر او ان شاء ضمنه الخبز واعطاه الاجر م وللطبخ بعد الغرف
وللبن بعد الاقامة ش هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يستحق حتى يشرجه لان التشريج من تمام العمل وعند ابي حنيفة
جوز ايده كالنقل م ومن لعمله اثر في العين ش اي شيء من ماله قائم بذات العين كالصبغ مثلا م كصباغ
وقصار يقصر بالنشاء والبيض له حبسها للاجر فان حبس فضاع فلا غرم ولا اجر ش هذا عند ابي حنيفة
وعندهما العين كانت مضمونة قبل الحبس فكذا بعده ثم هو بالخيار عندهما ان شاء ضمنه قيمته
غير معمول ولا اجر وان شاء ضمنه معمولا وله الاجر م ومن لا اثر لعمله ش اي ليس شيء في ماله قائما بذات العين م
كالحمال والملاح وغاسل الثوب لا حبس له بخلاف راد الآبق ش فان الآبق كان على شرف الهلاك فكأنه
احياه وباعه منه بالجعل وعند زفر له الحبس ايضا سواء كان لعمله اثر في العين ام لا م ولمن شرط عليه العمل
ان يستعمل غيره فان قيد بيده فلا ش كما اذا امر ان يخيطه بيده م واجير المجيء بعياله ان مات بعضهم وجاء
بمن بقي اجره بحسابه وحامل قطا لو زاد الخبر [illegible] لا شيء له ش هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد
له الاجر بذهابه في القطا اي الكتاب في الزاد لا شيء له [illegible] حيث نقض عمله بالرد م وصح استئجار دار او دكان بلا
ذكر ما يعمل فيه ش فان العرف التسكين فيه م السكنى فيعمل [illegible] الا ما يوهن البناء كالقصار او الحداد او الطحان
او غيره صحيح واذا انقضت المدة سلمها فارغة الا ان يغرم المؤجر قيمته مقلوعا [illegible] المستأجر ان تقض

القلع الارض و الا فبرضاه او يرضى بتركه فيكون البناء او الغرس لهذا و الارض لهذا ش قوله ويملكه

بالنصب عطف على ان يغرم والا اى ان لم تنقص القلع الارض ع قوله او يرضى عطف على يغرم فالحاصل انه يجب على

المستاجر ان يسلمها فارغة الا ان يوجد احد الامرين الاول ان يعطى الموجر قيمة البناء او الغرس مقلوعا ويملكه وهذا

الاعطاء والتملك يكون جبرا على تقدير ان ينقص القلع الارض ويكون برضاء المستاجر على تقدير ان لا تنقص والا الثانى

ان يرضى الموجر بترك البناء او الغرس فى ارضه هذا الذى ذكره فى وجوب القلع وعدم وجوبه فهم منه ولاية القلع للمستاجر وعدمها

فانه قد ذكر انه ان نقص القلع الارض يملكه بلا رضى المستاجر فح لا يكون للمستاجر القلع وفى غير هذه الصورة يكون

والرطبة كالشجرة ش فان لها بقاء فى الارض بخلاف الزرع فانه اذا انقضت المدة لا يجبر على القلع قبل ان

الحصاد م وضمن بارداف رجل معه وقد ذكر ركوبه ش اى ركوب المستاجر من غير ذكر الرديف م نصف قيمتها بلا

اعتبار الثقل ش فان الخفيف الجاهل بالفروسية قد يكون اضر من الثقيل العالم بها م وبالزيادة على حمل ذكر

ما زاد الثقل ان اطاق حمله والا كل قيمتها ش اى ضمن بالزيادة على حمل ذكر ما زاد ان كان الحمل بحيث

تطيقه هذه الدابة وان لم يكن الحمل كذلك ضمن كل قيمتها م كعطبها بضربه وكبحه ش العطب الهلاك

وكبح اللجام جذبه الى نفسه عنفا يعنى ضمن لهلاك الدابة بسبب الضرب او كبح اللجام كل قيمتها عند

ابى حنيفة رح وعندهما لا الا ان يكون ضربا او كبحا غير متعارف م وجوازه بها عما استوجرت

اليه ولو ذاهبا وجائيا وردها اليه ش قوله وردها بالجر عطف على جوازها اى يضمن بجواز الدابة عن موضع

استوجرت اليه ثم ردها الى ذلك الموضع وان كان الاستيجار ذاهبا وجائيا وانما قال هذا نفيا لما قيل انه انما

يضمن اذا استاجرها ذاهبا فقط لان الاجارة قد انتهت بالوصول الى ذلك الموضع فيضمن بالجواز عنه اما

اذا استاجرها ذاهبا وجائيا فجاوز عن ذلك الموضع ثم ردها اليه لا يضمن كالمودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق

لكن الصحيح الضمان اقول ان هلكت الدابة فى ذلك الموضع بسبب تنتقض بانه لا مدخل لجوازها عن ذلك الموضع فى عقود ذلك السبب

يقتضى بطل الضمان وان هلكت بسبب لا تنتقض بذلك بل يمكن ان يكون له مدخل يقتضى بالضمان ونزع سرج حمار مكتر واركافه

مطلقا واسراجه بما لا يسرج بمثله دون ما يسرج بمثله ش اى ان اكترى حمارا مسرجا فنزع واوكفه وحمل عليه اقتضى سوا

كان الاكاف مما يوكف هذا الحمار بعينه اولا وان نزع السرج واسرجه بسرج اخر فان كان

٢٤٧

هو الشهر [illegible] لم يكن [illegible] الا اذا كان في [illegible]

خمسا وهذا عند ابي حنيفة [illegible] يتعين الا اذا كان [illegible] في [illegible]

الشهر الذي [illegible] فيتعين [illegible] الزيادة **م** وسلم الحمام [illegible] الطريق [illegible] الثلاث [illegible]

[illegible] الشهر [illegible] **ش** اي للحمام [illegible] ذكره [illegible]

[illegible] **ش** لانه [illegible] وحكم [illegible] **م** [illegible]

[illegible] **ش** [illegible]

[illegible] **م** [illegible] **ش** [illegible] **م** [illegible] **ش** [illegible]

[illegible]

[illegible] **م** [illegible] **ش** [illegible]

[illegible] في ظاهر الرواية [illegible]

[illegible] **م** [illegible] **ش** [illegible]

[illegible]

[illegible] **ش** فان كان [illegible] الشهر [illegible]

[illegible] بالايام [illegible]

[illegible] يوما [illegible] الشهر [illegible]

[illegible] يوما [illegible] ذي الحجة [illegible] وعشرين

يوما [illegible] ذي الحجة [illegible] ذي الحجة [illegible]

[illegible] العيد الاضحى في سنة واحدة [illegible]

[illegible] في سنة واحدة **م** [illegible] الحمام والحجام [illegible]

[illegible] الى [illegible]

[illegible] **ش** [illegible]

۲۹۸

فاظهر فسخها ان لم يأذن بها فان اقرت بنكاحه لا ش اي ان كان النكاح ظاهرا بين الناس او يكون عليه شهود فللزوج فسخ الاجارة صيانة لحقه اما ان علم النكاح باقرارها لا م ولاهل الصبي منعها ان مرضت او حبلت ش لان لبنها يضر بالولد م وعليها غسل الصبي وثيابه واصلاح طعامه ودهنه لا ثمن شيء منها وهو على ابيه م فان ارضعته بلبن شاة او غذته بطعام ومضت المدة فلا اجر ولم يجز للاذان والامامة والحج وتعليم القرآن والفقه والغناء والنوح والملاهي وعسب التيس ويفتى اليوم بصحتها لتعليم القرآن والفقه ش والاصل عندنا انه لا يجوز الاجارة على الطاعات ولا على المعاصي لكن لما وقع الفتور في الامور الدينية يفتى بصحتها لتعليم القرآن والفقه تحرزا عن الاندراس م ويجبر المستأجر على دفع ما قبل ويحبس به وعلى الحلوة المرسومة ش بفتح الحاء الغير المعجمة هي ما يهدى الى المعلمين على رؤوس بعض سور القرآن سميت بها لان العادة اهداء الحلاوى هي تعم تستعمل اهل ما وراء النهر م ولا اجارة المشاع الا من الشريك ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يجوز اجارة المشاع من الشريك وغيره م ولو دفع الى حائك غزلا لينسجه بنصفه او استأجر حمارا يحمل عليه زادا ببعضه او ثورا ليطحن بره ببعض دقيقه ش هذا يسمى قفيز الطحان وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عنه لانه جعل الاجر بعض ما يخرج من عمله والصورتان الاوليان في معنى قفيز الطحان م او رجلا ليخبز له كذا اليوم بكذا ش اي استأجر رجلا ليخبز له عشرة امناء بدرهم فان هذا فاسد عند ابي حنيفة رح وعندهما يصح والمعقود عليه العمل وذكر الوقت للتعجيل له انه جمع بين العمل والوقت والاول يوجب كون العمل معقودا عليه وفيه نفع للمستأجر والثاني يوجب كون تسليم النفس في اليوم معقودا عليه وفيه نفع الاجير فيفضي الى المنازعة ولو كان المعقود عليه كليهما اي يعمل هذا العمل مستغرقا لهذا اليوم فذلك لا يقدر عليه الا صدفة حتى لو قال ليخبز له عشرة امناء في اليوم صح عن ابي حنيفة رح انه يصح لان كلمة في لا تقتضي الاستغراق م او ارضا بشرط ان يثنيها ش اي يكريها مرتين فان كان المراد ان يردها مكروبة فلا شك في فساده فانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد العاقدين وهو المؤجر وان لم يكن المراد هذا فان كانت الارض لا تخرج الريع الا بالكراب مرتين لا يفسد العقد لانه شرط يقتضيه العقد وان كانت تخرج بدونه فان كان اثره يبقى بعد انتهاء العقد يفسد لان فيه منفعة رب الارض وان كان اثره لا يبقى لا يفسد م او يكري انهارها ش ذكر ان المراد انهار العظام فانه منفعة كريها يبقى بعد انقضاء العقد بخلاف الجداول م او يسرقنها ش لان منفعته تبقى بعد انقضاء العقد م او يزرع

بزراعة ارض اخرى فسدت ش اى استاجر ارضا ليزرعها ويكون الاجر ان يزرع المؤجر ارضا اخرى هى
للمستاجر لا يجوز عندنا وعند الشافعى رح يجوز لان المنافع بمنزلة الاعيان عنده ولنا ان الجنس بانفراده
يحرم النساء عندنا كالبيع نوديء عنه واحدهما نسيئة قوله فسدت جواب الشرط وهو قوله ولو دفع الى آخر
م بخلاف استيجارها على ان يكربها ويزرعها او يسقيها ويزرعها ش فانه يصح لان هذا شرط يقتضيه
العقد م فان لم يذكر زراعتها او ما يزرع فيها لم يصح ان لم يعم ش بان قال ازرع فيها ما شئت وهذه فى
الدار فان استيجارها يقع على السكنى على ما مر م فان زرعها ومضى الاجل عاد صحيحا ش وهو استحسان ووجهه
ان الجهالة ارتفعت قبل تمام العقد وعند محمد رح لا يعود صحيحا وهو القياس م ومن استاجر حمارا الى مصر ولم
يذكر حمله وحمل المعتاد فتعوق لم يضمن ش لان الاجارة فاسدة والعين امانة كما فى الصحيحة م وان بلغ
فله المسمى ش اى استحسانا كما ذكرنا فى مسئلة الزراعة م فان خاصما قبل الزرع او الحمل نقض عقد الاجارة
ش اى ان خاصم المعتاد ان قبل الزرع فى المسئلة اجارة الارض بلا ذكر الزرع وقبل الحمل فى هذه
المسئلة نقض القاضى العقد **باب من الاجارة الاجير المشترك** يستحق الاجر بالعمل
يعمل كالقصار ش انما ادخل الفاء فى قوله لان هذا مبنى على ما سبق لان الواجب عليه ان يعمل هذا العمل من غير ان
يبينها فى الاجير المشترك م فنفى هذا ش اى بالاجير المشترك م كالصباغ ونحوه ولا يضمن
ما هلك فى يده وان شرط عليه الضمان وبه يفتى ش اعلم ان المتاع فى يده امانة عند ابى حنيفة رح ولا يضمن الا بالتعدى
كما فى الوديعة وعندهما يضمن الا اذا هلك بسبب لا يمكن الاحتراز عنه كالموت حتف انفه والحريق الغالب ما دام
والحال انه لم يقصر فى المحافظة يضمن عندهما كما فى الوديعة اذا كانت بالاجر فان الحفظ مستحق عليه فلو يقول الامام
فى مقابلة العمل دون الحفظ فصار كالوديعة بلا اجر اما ان شرط الضمان فعند بعض المشايخ انه يضمن عند ابى حنيفة
وعند البعض انه لا يضمن وفى المتن اختار هذا لان شرط الضمان فى الوديعة باطل ... يمكن ان يقال اذا شرط الضمان
صار كان الاجر فى مقابلة العمل والحفظ جميعا فصار الوديعة التى لا اجر فيها ... وما تلف بعمله كدق القصار وغرق السفينة
وشد المكارى ومد الراعى وهو ... عندنا وعند زفر رح والشافعى رح لا يضمن لانه يعمل باذن المالك ولنا ان المامور به العمل الصالح
اقول ينبغى ان يكون المراد بقوله ما تلف بعمله عملا جاوز فيه القدر المعتاد على ما يأتى فى الحجام

٣٠٠

او عملا لا يعتاد فيه للقصار المعلوم م ولا يضمن به آدميا غرق في سفينة او سقط من دابة ش اي آدميا غرق
بسبب مد السفينة او سقط من الدابة بسبب شد المكاري لان الآدمي غير مضمون بالعقد بل بالجناية وضمان العقد
لا يتحمله العاقلة م ولا حجام او بزاغ او فصاد لم يجاوز المعتاد فان انكسر دن في طريق الفرات ضمن الحمال قيمته
في مكان حمله بلا اجر او في موضع كسره مع حصته من الاجر ش لانه لما وجب الضمان فله وجهان احدهما ان يجعل غاصبا
من الابتداء فان الحمل شيء واحد ويجعل الاول باذنه ثم صار تعديا عند الكسر فيختار ايا شاء م والاجير الخاص
يستحق الاجر بتسليم نفسه مدته وان لم يعمل كالاجير للخدمة سنة او لرعي الغنم ويسمى اجير وحد
لانه لا يضمن ما تلف في يده او بعمله وصح ترديد الاجر بالترديد في خياطة الثوب فارسيا او
روميا وصبغه بعصفر او زعفران وفي اسكان البيت عطارا او حدادا وحمل الدابة الى كوفة او وسط او في هذه الدار
وهذه وفي حمل كر بر او شعير عليها ويجب اجر ما وجد ش اي قيل ان خطته فارسيا فبدرهم وان خطته روميا فبدرهمين
واجرتك هذه الدار شهرا بدرهم او هذه شهرا بدرهمين وكذا اذا كان في ثلاثة اشياء وفي اربعة اشياء لا كما في
البيع عند انه يشترط خيار التعيين في البيع دون الاجارة لان في الاجارة الاجرة تجب بالعمل وعند العمل يتعين
بخلاف البيع فان الثمن يجب بنفس العقد والمبيع مجهول وذكر في الهداية في مسئلة العطار والحداد وذكر البر والشعير خلاف
ابي يوسف ومحمد وفي الدابة الى كوفة او واسط اختار الخلاف وفي مسئلة الخياطة والصبغ متفق عليها م وبدرهم
في خياطة اليوم او غدا ش اي اذا قال ان خطته اليوم فبدرهم وفي غد بنصف درهم م فله ما سمى ان خاطه اليوم واجر
مثله ان خاطه غدا ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما الشرطان جائزان وعند زفر فاسدان لان ذكر اليوم
للتعجيل وذكر الغد للترفيه فيجتمع في كل يوم تسميتان لهما ان كل واحد مقصود فصار كاختلاف النوعين
وله ان ذكر اليوم ليس للتوقيت لان احتياج الوقت والعمل مفسد كما مر بل ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد ليس للترفيه بل للتعليق
فيجتمع في الغد تسميتان م ولا يجاوز به المسمى ش اي اجر المثل ان كان زائدا على نصف درهم لا يجب الزيادة وفي الجامع
الصغير لا يزاد على درهم ولا ينقص عن نصف درهم لكن الصحيح هو الاول لان المسمى في الغد نصف درهم وفي الاجارة
الفاسدة اجر المثل لا يزاد على المسمى وان خاطه في اليوم الثالث فاجر المثل لا يزاد على نصف درهم وفاقا
الاشتراط والانتهاء م مستأجر اجرها لمعين بعينه مجهول ش اجر عبده مجهولا نفسه فان اعطاه المستأجر الاجر لا يسترده

٣٠١

لان هذه الاجارة بعد الفراغ صحيحة استحسانا لا الفساد لرعاية حق المولى بعد الفراغ رعايته حقه في التحقيق ووجوب الاجرة م ولا يضمن اكل غلة عبد غصبه فآجره هو نفسه ش رجل غصب عبدا فآجر العبد نفسه فاخذ الغاصب واكلها فهذا عند ابي حنيفة رح لان العبد لا يحرز نفسه فكذا ما في يده فلا يكون متقوما وقالا يضمن لانه مال الغير وصح للعبد قبضها وياخذ ها مولاه قائمة ش هذا بالاتفاق لان بعد الفراغ يعتبر ماذونا كما مر م ولو استاجر عبدا شهرين شهرا باربعة وشهرا بخمسة صح والاول باربعة والثاني بخمسة وحكم الحال ان قال مستاجر العبد مرض هو او ابق في اول المدة وقال الآجر في آخرها ش اصل هذا مسئلة الطاحونة فان المالك اذا قال ماء الطاحونة كان جاريا في اول المدة وقال المستاجر لم يكن جاريا يحكم الحال م وصدق رب الثوب في امرتك ان تعمله قباء او تصبغه احمر لا اخضر او امرتني بما عملت ش لان الاذن مستفاد من رب الثوب والمراد ان يصدق باليمين م وفي عملت لي مجانا لا الصانع قال بل باجر ش لان المالك ينكر تقوم عمل الصانع وعند ابي يوسف رح ان كان الصانع معاملا له يجب الاجرة وعند محمد رح ان كان معروفا بهذه الصنعة بالاجر يجب الاجر وابو حنيفة رح يقول الظاهر لا يصلح حجة لاستحقاق الاجر والله اعلم

باب فسخ الاجارة

هي تفسخ بعيب فوت النفع كخراب الدار وانقطاع ماء العرض والرحى او خل كمرض العبد ودبر الدابة ش انما قال تفسخ لان العقد لا ينفسخ لامكان الانتفاع بوجه آخر ولكن للمستاجر حق الفسخ م فلو انتفع بالمعيب او ازال المؤجر العيب سقط خياره ش اي خيار المستاجر م وبخيار الشرط والرؤية وبالعذر ش هذا عندنا وعند الشافعي رح لا تفسخ الا بخيار الشرط ولا بالشرط والا بالعذر م وهو لزوم ضرر لم يستحق بالعقد ان بقي كما في سكون وجع ضرس استؤجر لقلعه م فانه ان بقي العقد يلزم قلع السن الصحيح وهو غير مستحق بالعقد م وموت عرس استؤجر من طبخ وليمتها ش فانه ان بقي العقد يتضرر المستاجر بطبخ غير الوليمة م ولحوق دين لا يقضى الا بثمن ما آجره ش فانه يلزمه ضرر الحبس م وسفر مستاجر عبد للخدمة مطلقا او في المصر ش فان الاستيجار للخدمة مطلقا يتقيد بالخدمة في المصر فان قال مالك العبد لا اسافر وامضي على الاجارة فللمستاجر ان يفسخ فان اراد المستاجر ان يخرج العبد فالمالك الفسخ اما ان رضي المالك بخروج العبد فليس للمستاجر حق الفسخ م وافلاس مستاجر دكان ليتجر وخياط استاجر عبدا ليخيط فترك عمله ش قيل تاويله خياط يعمل براس ماله فذهب راس ماله اما الذي ليس له مال ويعمل بالاجر فراس ماله ابرة ومقراض فلا يتحقق العذر م ودباغ مكتري الدابة من سفر ثم بداله

٣٠٢

المكارى شر والفرق بينهما ان العقد من طرف المكترى تابع لمصلحة السفر فربما يبدو له ان لا مصلحة في السفر فلا يمكن الزامه لاجل الاكتراء ومن طرف المكارى ليس كذلك فلو بدا له بدا من هذا العقد فصل امدا لا اعتبار له م وترك خياطة مستاجر عبد ليخيط ليعمل في الصرف شر اذ يمكنه ان يقعد الخياط في ناحية من الدكان ويعمل في الصرف في ناحية م وبيع ما اجره وينفسخ بموت احدهما ان عقدها لنفسه وان عقدها لغيره فلا كالوكيل والوصى ومتولى الوقف م

مسائل شتى

ومن احرق حصائد ارض مستاجرة او مستعارة فاحترق شئ ما في ارض غيره لا يضمن شر قبل هذا اذا كان الرياح هادئة اما اذا كانت مضطربة يضمن م فان اقعد خياط او صباغ في دكانه من يطرح عليه العمل بالنصف صح شر اى يتقبل احدهما العمل من الناس بوجاهته ويعمل الآخر بحذاقته وفي الهداية حمله على شركة الوجوه وفيه نظر لانه شركة الصنائع واستقبل فكان صاحب الهداية اطلق شركة الوجوه لان احدهما يتقبل العمل بوجاهته وهذا العقد عندهما جائز قياسا لان احدهما يتقبل العمل ويستاجر الآخر بنصف ما يخرج من عمله وهو مجهول جائز استحسانا ووجهه ان تخصيص قبول العمل باحدهما لا يدل على نفيه من الآخر فاذا انعقدت شركة الصنائع ويتقبل احدهما العمل ويعمل الآخر يجوز فكذا ههنا والحاصل ان مثل هذا العقد يجوز تاما م كالستيجار جمل ليحمل عليه محملا وراكبين وحمل محملا معتادا شر هذا عندنا وعند الشافعي رح لا يجوز للجهالة م ورؤيته احب فان استاجره لحمل قدر زاد فاكل منه رد عوضه ومن قال لغاصب داره فرغها والا فاجرتها كل شهر بكذا فلم يفرغ فعليه المسمى شر لانه اذا اعين الاجرة والغاصب رضى بها فانعقد بينهما عقد اجارة م الا اذا جحد الغاصب ملكه وان اقام عليه بينة من بعد شر فانه اذا جحد ملكه لم يكن راضيا بالاجارة معه ان المغصوب منه اقام عليه البينة بعد جحود الغاصب انه ملكه ثم عطف على قوله م او اقر بالملك له لكن قال لا ارضى بهذا الاجر شر فانه لا يكون راضيا بالاجارة م وصحت اجارة وفسخها والمزارعة والمعاملة شر اى المساقاة م والوكالة والكفالة والمضاربة والقضاء والامارة شر اى تفويضها م والايصاء شر اى جعل الغير وصيا م والوصية والطلاق والعتاق والوقف مضافا شر اى مضافا الى الزمان المستقبل كما يقال في المحرم اجرت هذه الدار من غرة رمضان كذا م لا البيع واجازته وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال وابراء الدين

كتاب المكاتب

الكتابة اعتاق المملوك يدا حالا ورقبة مالا فان كاتب قنه ولو صغيرا

يعتق بادائه او مؤجل او منجم ش اي موقت بازمنة معينة اعم من التوقيت بطلوع النجم ثم شاع بعد ذلك

نحو ان يقول كاتبتك بمائة على ان تؤدي كل شهر كذا او كل عشرة ايام كذا وعند الشافعي رح لا يجوز حالا ولا بد من

نجمين اي شهرين لانه عاجز عن التسليم في زمان قليل فلا يمكن ان يستقرض وفي السلم الاجل قائم مقام المعقود عليه

او قال جعلت عليك الفا تؤديه نجوما اولها كذا وآخرها كذا فان اديته فانت حر وان عجزت فقن وقبل العبد صح ش

اي صح هذا العقد بلفظ الكتابة او بلفظ يؤدي معناها وهو قوله او قال جعلت عليك الخ م وخرج من يده دون

ملكه ش فان المكاتب عبد ما بقي عليه درهم م وعتق مجانا ان اعتق وغرم السيد ان وطئ مكاتبته او جنى

عليها او على ولدها او مالها ش اي العقر وارش الجناية او مثل المال او قيمته م فان كاتب على قيمته او عين

لغيره لم يتعين بالتعيين ش هذا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة رح انها تصح حتى اذا ملكها وسلمها عتق وان عجز

يرد الى الرق وقيد لغيره احترازا عن دراهم الغير ودنانيره فان الكتابة عليها جائزة لعدم تعينها م او مائة ليرد سيده

عبدا غير عين ش حتى لو شرط ان يرد عبدا معينا صح م او المسلم على خمر او خنزير فسد ش قوله او المسلم

عطف على الضمير المستتر في قوله فان كاتب و العطف جائز لوجود الفصل م وعتق فيهما وسعى في قيمته ان ادى ما

سمى ش في ظاهر الرواية انما يثبت العتق والسعاية في القيمة ان ادى ما سمى وهو الخمر والخنزير وعن ابي حنيفة رحمه الله

انه انما يعتق باداء عينهما ان قال ان اديتهما فانت حر ولا فرق في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رح ان ادى العين

عتق وان ادى القيمة عتق ايضا وعند زفر رح لا يعتق الا باداء القيمة لان المسلم نهي عن اقتراب الخمر فاعتبرت القيمة

مقامهما م ولا ينقص عما سمى ويزاد عليه ش هذه مسئلة مبتدأة لا تعلق لها بمسئلة الخمر والخنزير ومعناها ان

القيمة في الكتابة الفاسدة اذا كانت من جنس المسمى فان كانت ناقصة عن المسمى وان كانت زائدة زيدت عليه

ووضع المسئلة في المبسوط فيما اذا كاتب عبده بالف على ان يخدمه ابدا فالكتابة فاسدة فيجب القيمة فان كانت ناقصة عن

الالف لا تنقص وان كانت زائدة زيدت عليه م وصحت على حيوان ذكر جنسه فقط ش اي لم يذكر نوعه وصفته م ويؤدي الوسط

او قيمته ش انما يجبر لان كل واحد اصل من وجه اما الوسط فظاهر واما القيمة فلان الوسط لا يعرف الا بالقيمة فصارت

من نوع القيمة قضاء في معنى الاداء م وفي كافر كاتب عبدا مثله بخمر قيمته صح واي اسلم لسيده قيمتها وعتق

بقبض الخمر ش لان عتقه معلق بقبضها لكن مع ذلك يجب القيمة لكمالها م باب

٢٠٥

فصل والمكاتب يبيع ويشتري ويسافر م وان شرط عليه ش فانه ان شرط ان لا يسافر فله السفر استحسانا
لانه شرط مخالف لمقتضى العقد وهو مالكية اليد ولا تفسد الكتابة بهذا الشرط فان الكتابة تشبه البيع ومع ذلك
هي اعتاق بالنظر الى العين فقلنا كل شرط مفسد يكون في احد البدلين كما اذا شرط خدمة
مجهولة يفسدها وكل شرط لا يكون كذلك لا يفسدها عملا بالشبهين م وانكاح امته وكتابة عبده ش
لانهما يفيدان المال وعند زفر والشافعي رح لا يجوز الكتابة وهو القياس لانها تؤدي الى العتق وهو ليس من اهله وجه
الاستحسان انها مبادلة المال وعتقه يضاف الى المولى م وله ولاؤه ان ادى بعد عتقه ولسيده ان ادى قبله
ش اي للمكاتب الاول ولاء الثاني ان ادى الثاني بعد عتق الاول ولسيده ان ادى قبله م لانه وجه الاذن ولا هبة
ولو بعوض ش لانه تبرع ابتداء وتكفله واقراضه واعتاق عبده ولو بمال ش لانه فوق الكتابة م وبيع نفس عبده
منه وانكاحه ش فان ذلك اعتاق وهذا التزام م والاب والوصي في رقيق الصغير كالمكاتب
ش اي كل تصرف يملكه المكاتب في عبده يملكانه في رقيق الصغير وما لا فلا فانهما يملكان تصرفا
يحصل به المال للصغير كالمكاتب يملك كسب المال فحكمه كحكمه فيملكان كتابة عبده لا اعتاقه على مال وبيع
عبده من نفسه م وشيء من ذا لا يصح لماذون ومضارب وشريك ش اي من قوله لانه وجه الى هذا واما
امته وكتابة عبده فهما وان لم يكونا جائزين للماذون لم يدخلا في قوله وشيء من ذا بل ذكرهما في كتاب
الماذون بقوله ولا يزوج رقيقه ولا يكاتبه لان قوله ههنا وانكاح امته عطف على البيع والشراء وهما جائزان
للماذون فتخصيص الاشارة في قوله وشيء من ذا الى البعض المعطوفات دون البعض لم يكن حسنا فجعل الاشارة الى قوله
لانه وجه الى آخره م ويكاتب عليه ما يشتري ولده ووالده لا من لا ولاد له ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما ان اشترى ذا رحم
محرم كالاخ والعم يدخل في كتابته كما يعتق عليه له ان للمكاتب كسبا لا ملكا فجعل الكسب كافيا للصلة في قرابة الولاد اذ تفاد
على الكسب يخاطب بالنفقة في الولاد لا في غيره اذ لا يبقى من اليسار م وصح بيع ام ولد اشتراها بدونه فان اشترى معه فلا ش
هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يصح بيعها لو اشتراها مع ابنه لانها ام ولده فلا يجوز بيعها وله ان القياس ان يجوز بيعها وان كان معها
ولد لان كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق به ما لا يحتمل الفسخ اما اذا كان معها ولد ثبت امتناع البيع تبعية الولد لقوله عليه السلام اعتقها ولدها ولد
يثبت ابتداء والقياس ينفيه م كولده لا ليملك امته ش متعلق بقوله ويكاتب عليه ما يشتري اي ولده من امته فادعاه دخل في

تصير ام ولد فتخير بين ان تمضي على الكتابة فتؤدي البدل فتعتق قبل موت المولى وبين ان تعجز نفسها فتعتق لذلك

موت المولى فان مضت على الكتابة فلها ان تاخذ العقر من سيدها هـ وكتابة ام ولده صحت فتعتق بموته مجانا او مدبره

ش اي صحت كتابة مدبره هـ ويسعى في ثلثي قيمته او كل البدل في موت سيده معسرا ش هذا عند ابي حنيفة رح

وعند ابي يوسف رح يسعى في الاقل منهما وعند محمد رح يسعى في الاقل من ثلثي القيمة او ثلثي البدل اما الخيار فمبني

على التجزي وعدمه كما مر واما المقدار فمحمد رح يقول البدل مقابل بالكل فبالموت يسلم له ثلث البدل

وهما يقولان البدل وقع في مقابلة الثلثين لان الظاهر ان الانسان لا يلتزم المال في مقابلة ما يستحق حريته

م وصلحه مع مكاتب على نصف حال من بدل مؤجل ش اي صح صلحه والقياس ان لا يصح لانه اعتياض عن

الاجل بالمال ووجه الاستحسان ان الاجل في حق المكاتب مال من وجه لانه لا يقدر على الاداء الا به وبدل

الكتابة ليس بمال من وجه حتى لا تصح الكفالة به فاعتدلا م فان مات مريض كاتب عبده على ضعف قيمته

باجل ورد ورثته الاجل ادى ثلثي البدل حالا وباقيه مؤجلا او استرق ش اي خير العبد بين ان يؤدي

ثلثي البدل حالا والباقي مؤجلا وبين ان يمتنع فيسترق وهذا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وعند محمد رح

خير العبد بين ان يؤدي ثلثي القيمة حالا او الباقي الى تمام البدل مؤجلا وبين ان يمتنع فيسترق لان المريض ليس له

التاجيل في ثلثي القيمة اما في ما وراءه يصح له الترك فيصح التاجيل ولهما ان جميع المسمى بدل الرقبة وحق الورثة

متعلق بالمبدل فكذا بالبدل فلا يصح التاخير الا في ثلثه م وفي نصف قيمته هنا ش اي فيما اذا كان البدل نصف القيمة

هنا اي في المسئلة المذكورة وهي موت المريض الذي كاتب عبده على بدل مؤجل م ادى ثلثيها حالا او استرق ش

اي خير العبد بين ان يؤدي ثلثي القيمة حالا وبين ان يمتنع فيسترق لان المحاباة وقعت في المقدار وفي التاخير فتنفذ بالثلث

دون الثلثين م فان قال حر لسيد عبد كاتب عبدك على الف وشرط العتق بادائه او لا ش اي سواء قال على اني ان اديت

حر او لم يقل م ففعل وادى الحر عتق ولم يرجع ش اي لا يرجع المؤدي على العبد لانه متبرع على العبد وانما يعتق باداء الحر اما

ان شرط العتق بادائه فظاهر واما ان لم يشترط فالقياس ان لا يعتق وفي الاستحسان انه يعتق لانه يتوقف على قبول العبد الغائب فيما

يتمحض نفعا ووجوب البدل عليه الا فيما يتمحض نفعا وهو صحة اداء القائل البدل م وان قبل العبد فهو مكاتب ش اي ان كاتب الحر العبد وبلغ العبد فقبل

فهو مكاتب لان الكتابة موقوفة على اجازته م وان كوتب حاضر وغائب وقبل الحاضر فاي ادى قبل جبر وعتقا ش صورة المسئلة ان يقول العبد كاتبني

بالف على نفسي وعلى فلان الغائب ففعل وقبل الحاضر فالقياس ان يصح في حصة الحاضر وفي حصة الغائب يتوقف

٣٠٧

على قوله وجه الاستحسان ان الحاضر انما يتصرف في حق نفسه اولا والغائب يصير مقصودا كما يعتق على الاول ولا يستسعيه
فاما اذا ادى فعتق بجهة الحاضر فلان الكل لما صار عليه والغائب فلانه ما اداه شرط الحرية وان لم يكن البدل عليهم مقصودا
الرهن شرح صورته استعار رجل شيئا من غيره ليرهنه بدين عليه لاخر فرهنه ثم احتاج المعير الى اخذه من عنده
ادى الدين الى المرتهن غير المرتهن على القبول لانه لم يكن على غير المرتهن انما هو المستعير وانما يتبرع للمعير ان يرجع على
المستعير ولان ادى بغير امره لانه مضطر الى تخليص ملكه عن اليد فيكون الاداء اليه فلم يرجع على الاخر لانه متبرع في حق الاخر
فرجع على الراهن لانه مضطر في الاداء لانه يخاف تلف ماله في يد المرتهن وقبول الغائب لغو شرح لان المستعير متبرع
الحاضر وان كوتب ابو طالان لما فضلت فلما ادى لم يرجع وعتقوا شرح كما في المسئلة الاولى

باب كتابة العبد المشترك

اذا كان العبد بين رجلين اذن احدهما لصاحبه ان يكاتب حصته بالف ويقبض بدل الكتابة فكاتب وقبض
بعض البدل ثم عجز شرح الضمير في حصته وفي قوله فذاك يرجع الى الاخر وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله واصله ان الكتابة
متجزية فيكون مقتصرا على نصيبه وفائدة الاذن انه لو لم ياذن له حق الفسخ فبالاذن لا يبقى ذلك واذنه شريكه بالقبض
اذن للعبد بالاداء اليه فيكون متبرعا في نصيبه على القابض فيكون له وعندهما الكتابة غير متجزية فالاذن بكتابة
نصيبه اذن بكتابة الكل فالقابض اصيل في البعض ووكيل في البعض والمقبوض مشترك بينهما فيبقى كذلك بعد
العجز مكاتبة لرجلين جارية فوطئها احدهما فجاءت بولد فادعاه ثم وطئها الاخر فجاءت بولد فادعاه ثم عجزت فهي ام ولد للاول ويضمن نصف
قيمتها ونصف عقرها لشريكه وعقرها وقيمة الولد وهو ابنه شرح هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وبيانه ان استيلاد المكاتبة
المشتركة يتجزى عند ابي حنيفة رح فيقتصر على نصيبه لان المكاتب لا ينتقل من ملك الى ملك كما مر في المدبر
واستيلاد القنة لا يتجزى فاذا استولدها احد الشريكين القنة المشتركة صارت كلها ام ولد له ويضمن نصف قيمتها
للشريك اذا عرفت هذا فاستيلاد الثاني قبل العجز وقع في ملكه ظاهرا فثبتت نسب ولده لكن
اذا عجزت صارت كان الكتابة لم تكن فظهر انه في الحقيقة وطئ ام ولد الغير فاستيلاد الاول وقع غير
متجزى فكلها ام ولد له ويضمن نصف قيمتها لشريكه ولا يكون ام ولد الشريك لكن ولد الشريك
لكن ولد الشريك ولده وحيث وطئ معتمدا على الملك فيكون حرا بالقيمة ويضمن
تمام عقرها واما عندهما فاستيلاد المكاتبة لا يتجزى فقبل العجز صارت ام ولد للاول

واستقل نصيب الثاني اليه بفسخ الكتابة فان الكتابة تنفسخ بالاستيلاد فيما لا يتضرر به المكاتب فيكون وطء الثاني

في غير ملكه فيجب عليه تمام العقر لا الحد للشبهة ولا يكون ولده حرا بالقيمة ويضمن الاول للشريك نصف قيمتها

مكاتبة عند ابي يوسف رح والاقل من نصف قيمتها ومن نصف ما بقي عليها من بدل الكتابة عند محمد رح واذا انفسخت

الكتابة في حصة الشريك عندهما قبل العجز كلها مكاتبة الاول ويصدق البدل عند الشيخ الامام منصور وبكل

البدل عند عامة المشايخ ص واي دفع العقر اليها ش اي قبل العجز لاختصاصها بمنافعها وعوضها فان لم

يطاءها الثاني ودبرها فعجزت بطل تدبيره وهي ام ولد للاول الولد له وضمن لشريكه نصف عقرها ونصف

قيمتها العزور م فان حررها ش المكاتبة المشتركة واحدهما غنيا فعجزت ضمن نصف قيمتها الشريكه

ورجوعه عليها ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يرجع وهذا مبني على ان الساكت اذا ضمن المعتق يرجع عليها

عند ابي حنيفة رح لا عندهما م عبد لرجلين دبره احدهما ثم حرره الاخر موسرا او عكسا ش اي حرره احدهما

ثم دبره الاخر م اعتق المدبر واستسعى فيهما ش اي في مسئلتين ص او ضمن شريكه في الاولى فقط

اعلم ان في المسئلة الاولى اذا دبره الاول فللثاني الاعتاق او التضمين او الاستسعاء عند ابي حنيفة رح فاذا

اعتق لم يبق له ولاية التضمين والاستسعاء ثم بالاعتاق افسد نصيب المدبر فله ان يعتق او يستسعي او يضمن

قيمته مدبرا وقد مر في باب عتق البعض من كتاب الاعتاق ان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن واذا ضمنه الثاني

لا يملكه لانه لا ينتقل من ملك الى ملك واما في المسئلة الثانية اذا اعتق الاول فللاخر الخيارات الثلث فاذا

دبره لم يبق له ولاية التضمين بل بقي له ولاية الاعتاق والاستسعاء فولاية الاعتاق او الاستسعاء ثابتة في

المسئلتين والتضمين يختص بالاولى وعندهما اذا دبره احدهما فاعتاق الاخر باطل لان التدبير لا يتجزى

فيملك نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن نصف قيمته قنا موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار

وان اعتقه احدهما فتدبير الاخر باطل لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فيضمن نصف قيمته ان كان موسرا ويسعى العبد ان كان معسرا

لان هذا ضمان الاعتاق فيختلف باليسار والاعسار

باب الموت والعجز

م مكاتب عجز عن نجم ان كان له وجه سيصل اليه لم يعجزه

الى ثلثة ايام ش اي مدة ثلثة ايام ولم يحضر ذلك الحاكم حكم بعجزه م والا عجزه ش اي ان لم يكن له وجه سيصل اليه عجزه

٣٠٩

وضاعند ابی حنیفة رح ومحمد رح وعند ابی یوسف رح لا یعجزه حتی یتوالی علیه نجمان لما روی عن علی رضی انه قال اذا توالی علی المکاتب نجمان رد فی الرق ولهما ان سبب العجز قد تحقق وهو العجز عن اداء البدل حالا او لا یستمهل الا قلیلا ثم الاستمهال بعد حلول النجم الاول... لا یعجزه حتی یتوالی علیه نجمان وفسخها بطلب سیده او بقضاء

برضاه شرای فسخها سیده برضی المکاتب هم وعاد رقه ومافی یده لسیده فان مات عن وفاء شرای عن مال وفی

بدل الکتابة هم لم تنفسخ شرهذا عندنا وعند الشافعی رح تبطل الکتابة لموت العبد ونحن نقول یحکم بعتقه

الاحکام تکذا فی الاحتیاج الی زوال اثر الکفر وهو الرق واذ یستند الحریة الی ما قبل الموت هم وقضی البدل من ماله وحکم

بحریة ابیه الآن تبعته وعتق بنیه ولد له فی کتابته شرحتی لو ولد قبل الکتابة لا یعتقون هم او شراهم او کوتب هو وابنه صغیرا

اوکبیرا معه شرای کتابة واحدة فانّ الولد ان کان صغیرا یتبعه وان کان کبیرا جعلا شخصا واحدا هم

وان لم یترک وفاء فمن ولد فی کتابته سعی علی نجومه واذا ادی حکم بعتق ابیه قبل موته وعتقه ومن شراه ادی

البدل حالا او رد رقیقا شرهذا عند ابی حنیفة رح وعندهما الولد المشتری یسعی علی نجوم الاب ایضا لانه کوتب

بتبعیة الاب هم وان ترک ولدا من حرة ودینا یفی ببدلها فجنی الولد وقضی به شرای بموجب الجنایة هم علی عاقلة

ام لم یکن ذلک تعجیزا لابیه شرلان هذا القضاء لابقاء الکتابة لا مقتضی الکتابة لحاق الولد بموالی الام وایجاب

العقل علیهم لکن علی خطر ان یعتق فینجر الولاء الی موالی الاب وان ادی الدین یتبین ان لا بقاء الا فی القضاء

بالام لانه یمکن الوفاء فی الحال هم وان اختصم قوم امه وابیه فی ولائه فقضی به لقوم امه فهو تعجیز شرلان القضاء

زوال الولاء الی الام معناه ان الاب مات رقیقا وانفسخ عقد الکتابة فیکون القضاء فی فصل مجتهد فیه فینفذ

وینفسخ الکتابة هم وطاب لسیده ما ادی الیه من صدقة بعجزه شرای اذا لم یکن المولی مصرفا للزکوة فلعن الکتابة

الزکوة لکونه من المصارف ثم اداه الی المولی عن بدل الکتابة ثم عجز فطاب للمولی اخذ الزکوة وهو غنی

ومع ذلک یطیب له لانه اخذه عوضا عن العتق وان کان الحق العبد اخذه صدقة ونظیره قال النبی علیه السلام

لک صدقة ولنا هدیة هم فان جنی عبد فکاتبه سیده جاهلا بها شرای بالجنایة هم فعجز ای بعد ثبت ذلک

یقضی به فعجز دفع او فدی شرای جنی مکاتب فلم یقض بموجب الجنایة فعجز یخیر بین دفعه واداء ارش الجنایة لان

هذا هو موجب جنایة العبد لکن الکتابة صارت مانعة عن الدفع ثم زال المانع بالعجز

فعاد الحکم الاصلی هم وان قضی به علیه مکاتبا فعجز بیع فیه شرای وان قضی بموجب الجنایة

علی المکاتب حال کونه مکاتبا ثم عجز بیع فی ذلک لانه دین متعلق برقبته بالقضاء فاتفقا

الى قيمته تدور ولا تنفسخ بموت السيد وادى البدل الى ورثته على نجومه فان اعتقه بعضهم لا يصح وان اعتقوه

عتق مجانا شرح لانه لا ينتقل من ملك الى ملك فلا يصح اعتاق بعض الورثة اما اعتاق الكل فيجعل ابراء اقتضاء

تصحيحا للعتق ولا كذلك اعتاق البعض لانه لا يمكن جعله ابراء للبعض تصحيحا للعتق ثم ان ابراء البعض لا

يصح العتق لانه لا يعتق شيء بابراء البعض

كتاب الولاء

هو ميراث يستحقه المرء بسبب عتق شخص في ملكه او بسبب عقد الموالاة فالولاء نوعان ولاء العتاقة وولاء الموالاة فابتداء بولاء العتاقة فقال

من عتق باعتاق او بفرع له شرح كالكتابة والتدبير والاستيلاد او بملك قريب شرح اي عالكتبة

غير بيان ايا هم فولاءه لسيده وان شرط عدمه شرح فان ذلك شرط مخالف لمقتضى العقد فينفذ العتق ويبطل الشرط

فان قيل كيف يكون الولاء في التدبير والاستيلاد للسيد والمدبر وام الولد انما يعتقان بعد موت السيد قلنا صورته ان

يرتد السيد ويلحق بدار الحرب حتى يحكم بعتق مدبره وام ولده ثم جاء مسلما فمات مدبره او ام ولده فالولاء له

ومن اعتق امة زوجها قن فولدت لاقل من نصف حول شرح اي من وقت الاعتاق عتق ولاء الولد لا ينتقل عنه

شرح اي ان اعتق ابوه لا ينتقل ولاء الولد من موالي الام الى موالي الاب لان الحمل موجود وقت الاعتاق فاعتاقه

وقع قصدا فلا ينتقل ولاءه عن معتقه وكذا لو ولدت ولدين احدهما لاقل من ذلك شرح اي ولدت الامة المعتقة

ولدين توامين بين الاعتاق وولادة احدهما اقل من نصف حول لا ينتقل ولاء الولدين لان اصل التوامين

كان موجودا وقت الاعتاق فكذا الاخر والتوامان ولدان من بطن واحد بين ولادتهما اقل من نصف حول ثم

قال وان ولدت لاكثر منه فولاءه لمولى سيدها فان اعتق الاب جر ولاء ابنه الى قومه شرح اي ان كان بين الامة المعتقة والولادة

وبين الاعتاق وولادته اكثر من نصف حول فولاءه لسيد الام بمعنى ان الولد ان مات فولاءه لسيد الام فان اعتق

الاب قبل موت الولد صار الولد بحيث ان مات بعد ما عتق الاب فولاء الولد يكون لمعتق الاب وانما قلنا قبل موت الولد

لان الاب ان اعتق بعد موت الابن لا ينتقل ولاء الابن الى موالي الاب لانه ولي الام استقر ولاء الولد بموته

وبعد تقرر ذلك لا ينتقل عنه وانما قلنا بعد ما مات الاب لان الاب

اذا اعتق والولد مات قبل موت الاب فميراثه للاب فلا يكون ولاءه لمولى الاب

عجمي له موالي الموالاة نكح معتقة فولدت ولدا فولاء ولدها لمواليها

بغيره فيفوت به رضاه او يفسد اختياره مع بقاء الاهلية **شر** بقاء الاهلية فلان بالاكراه لا تنعدم الاهلية حتى يكون مخاطبا بل يكون الا كون ممنوعا عليه ولا يكون بالجلس الصحيح الثاني ان يكون مفسدا للاختيار وهو ان يكون التهديد بالقتل او قطع العضو فيفوت الرضا اعم من ان يفسد الاختيار في الحبس او الضرب يفوت الرضا ولكن الاختيار الصحيح باق وفي القتل لا رضى ولكن له اختيار غير صحيح بل اختيار فاسد وتحقيقه ان الرضى في مقابلة الكراهة والاختيار في مقابلة الجبر ففي الاكراه بالحبس والضرب لا شك ان الكراهة موجودة فالرضى معدوم لكن الاختيار متحقق وصفة الصحة فان الاختيار انما يفسد في مقابلة تلف النفس او العضو فان كلا منهما حالة اختيار فالامتناع عنه مجبول في طبيعة جميع الحيوانات الا ترى ان القوة الماسكة كيف تمسك الانسان بل جميع الحيوانات عن الهوى من المكان العالي ومن الالقاء في النار عند مظنة التلف فان الامتناع عنه وان كان اختياريا فهو اختيار ضروري قريب من الجبر فكذا في الاكراه عند خوف تلف النفس او العضو اختيار الامتناع عن مظنة الهلاك اختيار فاسد لان الانسان عليه مجبور من حيث ان الطبع عليه مجبول ومع ذلك الاهلية باقية في الجميع اذ مداره على تحقق العقل والبلوغ ثم شرطه قدرة المكره على ايقاع ما هدد به سلطانا كان او لصا **شر** روي عن ابي حنيفة ان الاكراه لا يتحقق الا من السلطان وكانه قال ذلك بناء على ما كان واقعا في عصره **هـ** وخوف المكره ايقاعه **سـ** اي يغلب على ظنه ان المكره يوقعه **م** وكون المكره به متلفا نفسا او عضوا او موجبا غما يعدم الرضا **سـ** اعلم ان هذا يختلف باختلاف الناس فان الاراذل ربما لا يغتمون بالضرب او الحبس فالضرب اللين لا يكون اكراها في حقهم بل الضرب المبرح وكذا الحبس الا ان يكون حبسا مديدا ينضجر منه فالاشراف يغتمون بكلام فيه خشونة فيكون هذا اكراها لهم **م** وكون المكره ممتنعا عما اكره عليه قبله لحقه **شر** كبيع ماله او اتلافه او اعتاق عبده **م** او لحق آخر **شر** كاتلاف مال الغير **م** او لحق الشرع **شر** كشرب الخمر والزنا **م** فلو اكره بقتل او ضرب شديد او حبس حتى باع او اشترى او اقر او اجر فسخ او امضى **شر** فان هذه العقود يشترط فيها الرضى فالاكراه الذي يعدم الرضى وهو غير الملجئ يمنع نفاذها لكنها تنعقد وله الخيار في الفسخ والامضاء **م** ويملكه المشتري ان قبض فيصح اعتاقه ولزمه قيمته **سـ** لان البيع المكره عقد بيع فاسد لان ركن البيع صدر من اهله في محله والفساد لفوات الوصف وهو الرضاء والمبيع بيعا فاسدا يملك بالقبض فلو قبض واعتق او تصرف تصرفا لا ينقض ينفذ حتى لا الزوم اذ هو عنده ببيع موقوف والموقوف قبل الاجازة لا يفيد الملك **م** فان قبض ثمنه او سلم نفذ وان قبض مكرها لا ورده ان بقي **سـ** لم يذكر في الهداية

ش هذا عند ابي حنيفة رح ومحمد رح واما عند ابي يوسف رح فولاؤه لمولى الاب لان موالاة ترجيحا لجانب
الاب وهما رجحا ولاء العتاقة وان كان من جانب الام وانما وضع المسئلة في العجمي لان ولاء الموالاة لا يكون
في العرب لان لهم عشائر وقبائل فالارث لمولى الموالاة لتأخره عن الوارث النسبي وان كان من ذوي الارحام
واما العجم فقد ضيعوا انسابهم فيتصور منهم مولى الموالاة م والمعتق عصبة قدم النبي عليه
وعلى الرحم فادى وهو ذو الارحام ش اي المعتق يختص باخذ ما بقي من صاحب الفرض وكل
المال عند عدمه والنسبي اما عصبة بنفسه اي ذكر لا فرض له ولا يدخل في نسبته الى الميت انثى
واما بغيره وهي انثى واما مع غيره وهي انثى تعصبها ذكر واما مع غيره كالاخت لاب وام او لاب
تصير عصبة مع البنت وكلهم يقدم على المعتق والمعتق يقدم على ذي الرحم اي من لا فرض
له ويدخل في نسبته الى الميت انثى م فان مات السيد ثم المعتق ولا وارث له من نسب فارثه
لاقرب عصبة سيده على الترتيب الذي يعرف في علم الفرائض م ولا ولاء النساء الا
ما اعتقن كما في الحديث ش عبارة الحديث هذه ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن
او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن او جر
ولاء معتقهن او معتق معتقهن اي ليس للنساء من الولاء الا ولاء من اعتقنه او ولاء
من اعتقته واما الولاء المدبر فقد عرفته ففي مدبر المدبر نفرض ذلك من بين
ومسئلة جر الولاء قد مرت **فصل** م ان اسلم رجل على يد رجل ووالاه او غيره
على ان يرثه ويعقل عنه صح ش قوله ان اسلم رجل على يد رجل الخ فيه لف وخرج العادة
وهو ليس بشرط الصحة هذا العقد م وعقله عليه وارثه له ش اي ان جنى الاسفل
فديته على المولى الاعلى وان مات فارثه للاعلى وهذا عندنا وعند الشافعي لا اعتبار لعقد
الموالاة م واخر عن ذي الرحم وله النقل عنه بمحضره الى غيره ان لم يعقل عنه فان عقل
عنه او عن ولده لم يتحول ولا يوالي معتق احدا اذ ولاء العتاقة مقدم على ولاء الموالاة فشرط ان لا يكون معتقا وبعض شرط
ان يكون مجهول النسب وان لا يكون عربيا لان للعرب قبائل فيكون لهم الورثة النسبية م كتاب الاكراه هو فعل يوقعه بغيره

بعزه فيقضي به رضاه او يفسد اختياره مع بقاء الاهلية ش يقال اوقع فلان بفلان ما يكره نوعان تام وهو ان يكون مفوتا للرضى ومفسدا

يكون بالحبس او الضرب اشار الى ان يكون مفسدا للاختيار وهو ان يكون التهديد بالقتل او قطع العضو ففوت الرضا اعم من افساد الاختيار في الحبس

الضرب يفوت الرضا ولكن الاختيار الصحيح باق وفي القتل لا رضى ولكن له اختيار غير صحيح بل اختيار فاسد وتحقيقه ان الرضى في مقابلة

الكراهة والاختيار في مقابلة الجبر ففي الاكراه بالحبس او الضرب لا شك ان الكراهة موجودة فالرضى معدوم لكن الاختيار متحقق من صفة

الصحة فان الاختيار انما يفسد في مقابلة تلف النفس او العضو فان الكلام فيه هلاك احد فالامتناع عنه مجبول في طبيعة جميع الحيوانات الا ترى

ان القوة الماسكة كيف تمسك الانسان بل جميع الحيوانات عن الهوي من المكان العالي ومن الالقاء في النار عند مظنة التلف فالامتناع عنه وان

كان اختياريا فهو اختيار ضروري قريب من الجبر فكذا في الاكراه عند خوف تلف النفس او العضو اختيار الامتناع فيه مظنة الهلاك اختيار فاسد

لان الانسان عليه مجبور من حيث ان الطبع عليه مجبول ومع ذلك الاهلية باقية في الجميع وهي التي تتحقق بالعقل والبلوغ وشرطه قدرة المكره

ايقاع ما هدد به سلطانا كان او لصا ش روي عن ابي حنيفة ان الاكراه لا يتحقق الا من السلطان وكانه قال ذلك بناء على ما كان

واتفاقا في عصره م وخوف المكره ايقاعه ش اي يغلب على ظنه ان المكره يوقعه م وكون المكره

به متلفا نفسا او عضوا او موجبا غما يعدم الرضا ش اعلم ان هذا يختلف باختلاف الناس فان الاذلاء ربما

لا يغتمون بالضرب او الحبس فالضرب اللين لا يكون اكراها في حقهم بل الضرب المبرح وكذا الحبس الا ان يكون

حبسا مديدا ينضجر منه فالاشراف يغتمون بكلام فيه خشونة فمثل هذا يكون اكراها لهم م او لحق الشرع عما اكره

عليه قبله لحقه ش كبيع ماله او اتلافه او اعتاق عبده م او لحق آخر ش كاتلاف مال الغير م او لحق الشرع ش كشرب

الخمر والزنا م فلو اكره بقتل او ضرب شديد او حبس حتى باع او اشترى او اقر او اجر فسخ او امضى ش فان هذه العقود

يشترط فيها الرضى والاكراه الذي يعدم الرضى وهو غير الملجئ يمنع نفاذها لكنها تنعقد وله الخيار في الفسخ والامضاء

م ويملكه المشتري ان قبض فيصح اعتاقه ولزمه قيمته ش لان البيع المكره عند تاسيس فاسدا لان ركن البيع

صدر من اهله في محله والفساد لفوات الوصف هو الرضاء والبيع بيعا فاسدا يملك بالقبض فلو

قبض واعتق او نقض تصرفا لا ينقض بنقض خلافا لزفر اذ هو عنده بيع

موقوف والموقوف قبل الاجازة لا يفيد الملك م فان قبض ثمنه او سلم

نقل وان قبضه مكرها لا وردة ان بقي ش لم يذكر في الهداية

حكم التسليم مكرها لكن ذكر في اصول الفقه ان الاكراه اذا كان على البيع والتسليم يكون التسليم مقتصرا على الفاعل

ولم يجعل الفاعل آلة للحامل في التسليم لانه يحمل على التسليم للبيع ولو جعل آلة له يصير تسليم المغصوب فاذا كان

التسليم مقتصرا على الفاعل ينبغي ان ينفذ ويجب القيمة فان قلت يشكل بقبض الثمن فان الفاعل لا يمكن

ان يكون آلة فيه ومع ذلك لا ينفذ بيعه قلت لا يلزم هنا من جعله آلة تبدل الفعل الذي يكره المكره عليه

بخلاف تسليم المبيع **هـ** ولو اكره البائع لا المشتري وهلك المبيع في يده **شر** اي في يد المشتري **م** ضمن قيمته للبائع

وللبائع ان يضمن اياً شاء فان ضمن المكره رجع على المشتري بقيمته وان ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده لا ما قبله

ش قوله ضمن قيمته للبائع اي ضمن المشتري بمعنى ان قرار الضمان عليه وللبائع اي للبائع وهو المكره بالفتح

ان يضمن اياً شاء من المكره بالكسر ومن المشتري فان ضمن المكره رجع على المشتري وان ضمن المشتري نفذ كل شراء

بعده لا ما قبله فان المشتري اعم من ان يكون مشترياً اولاً ومشترياً ثانياً او ثالثاً او تاسعاً من العقود حتى ان ضمن المشتري

الثاني القيمة يصير مالكاً له فينفذ كل شراء بعد ذلك الشراء ولا ينفذ الشراء الذي قبله فيرجع المشتري الضامن بالثمن

على بائعه ثم هذا البائع بالثمن على بائعه وهذا **شو** بخلاف ما اذا اجاز المالك احد العقود حيث ينفذ الكل بيعه

لانه سقط حقه وهو المانع فعاد الكل الى الجواز في الضمان يثبت الملك للمستند فيستند الى حين العقد لا قبله

م فان اكره على اكل ميتة او دم او لحم خنزير او شرب خمر بحبس او ضرب او قيد لم يحل وبقتل او قطع

حل **شر** لان هذه الاشياء مستثناة عن الحرمة في حال الضرورة والاستثناء عن الحرمة حل ولا ضرورة

في اكراه غير ملجئ **م** فان صبر واقتل اثم كما في المخمصة وعلى الكفر بقطع عضو وقتل رخص له ان يظهر

ما امر به وقلبه مطمئن بالايمان وبالصبر اجر ولم يرخص بغيرهما **شر** اي بغير القتل والقطع روي ان خبيبا

وعمارا ابتليا بذلك فصبر خبيب حتى صلب فسماه النبي عليه الصلوة والسلام سيد الشهداء واظهر عمار و

كان قلبه مطمئنا بالايمان فقال عليه السلام فان عادوا فعد اوفقد او الفرق بين هذا وبين شرب الخمر ان

الترخيص حرمته الضرورة والكفر لا يحل ابدا فيرخص اظهاره مع قيام دليل الحرمة لان حقه يفوت بالكلية وحق الله تعالى

لا يفوت بالكلية لان التصديق بالقلب باق **م** ورخص له اتلاف مال مسلم بهما **شر** اي بالقتل والقطع **م** وضمن المكره

بكسر الراء اذ في الاتلاف يصير الفاعل آلة للحامل **م** لا قتله **شر** فان قتل المسلم لا يحل بالضرورة **م** ويقاد المكره فقط **شر**

العصدق الذي يلزمها الا في الكتابة ~~ قوله التلف الحكمي الا ان التلف طلقها اين يوم حتى قادرة البيان يكسر يجب عليه ضمانه ولو كان مجورا في فعل ما يوجب الضمان قطعا ~~ قوله مجنون غلب الخ

٣١٥

اى ان كان القتل عمدا فعند ابي حنيفة ومحمد رح القصاص على الحامل لان الفاعل فيه آلة وعند زفر رح
على الفاعل لانه باشره والجبر له القتل وعند ابي يوسف رح لا يجب على احد للشبهة وعند الشافعي رح يجب عليهما على
الفاعل بالمباشرة وعلى الحامل بالتسبب والتسبيب عنده كالمباشرة كشهود القصاص ~~ وصح نكاحه وطلاقه
وعتقه ~~ اى اعتاقه فان هذه العقود تصح عندنا مع وجود الاكراه قياسا على صحتها مع الهزل وعند الشافعي
رح لا يصح ~~ ورجع بقيمة العبد ونصف المسمى ان لم يطأ ~~ اى يرجع المكره على من اكرهه في صورة الاكراه
بالاعتاق بقيمة السيد لان الاعتاق من حيث انه اتلاف يضاف الى الحامل لان الاتلاف فعل يمكن فيه جعل القائل
آلة للحامل وان لم يمكن ذلك في القول ويرجع عليه في الاكراه بالطلاق بنصف المسمى ان لم يوجد الدخول
لان نصف المسمى في معرض السقوط بان تجيء الفرقة قبل المرأة فيتأكد بالطلاق قبل الدخول فمن
هذا الوجه يكون اتلافا فيضاف الى الحامل بجعل الفاعل آلة له بخلاف ما بعد الدخول لان المهر تقرر بالدخول
ولقائل ان يقول المهر يجب بالعقد والطلاق شرط والحكم لا يضاف اليه وايضا سقوطه بالفرقة مجرد وهم فلا
اعتبار له ~~ ونذره ويمينه وظهاره ورجعته وايلاؤه وفيئه فيه واسلامه بلا قتل لو رجع ~~ الاصل عندنا
ان كل عقد لا يحتمل الفسخ فالاكراه لا يمنع نفاذه وكذلك كل ما يصح مع الهزل والاسلام انما يصح مع الاكراه
فقوله عليه السلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فالاسلام يصح مع سيوف القتل لكن اذا اسلم
المكره ثم ارتد لا يقتل لتمكن الشبهة في اسلامه ~~ كابراء مديونه او كفيله وردته فلا تبين عرسه ولو زنى
يحد الا اذا اكرهه سلطان ~~ هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يحد ايضا لكون الاكراه مسقطا للحد
متفق عليه فيما بينهم بل هذا الاختلاف انما هو في تحقق الاكراه من غير السلطان فان عند ابي حنيفة رح الاكراه لا يتحقق
من غير السلطان فانه لا يكون مع الاكراه فيحد اذا اكرهه السلطان ثم زنى لا يحد لوجود الاكراه وعندهما
الاكراه يتحقق من السلطان وغيره فلا يحد في الصورتين

كتاب الحجر

هو منع نفاذ تصرف قولي ~~ انما قال هذا لان الحجر لا يتحقق في افعال الجوارح فالصبي اذا
اتلف مال الغير يجب الضمان وكذا المجنون ~~ وسببه الصغر والجنون والرق
فلم يصح طلاق صبي ومجنون غلب ~~ المجنون

المغلوب هو الذی اختلط عقله بحیث یمنع جریان الافعال والاقوال علی نهج العقل الا نادرا وغیر المغلوب هو

الذی یختلط کلامه فیشبه مرة کلامه کلام العقلاء ومرة لا وهو المعتوه وسیجیئ حکمه وعتقهما شرح ای اعتاقهما

هو واقرارهما وصح طلاق العبد واقراره فی حق نفسه لا فی حق سیده فلو اقر شرح ای العبد المحجور بمال اخر الی

عتقه وبحد وقود عجل شرح فانه فی حق دمه مبقی علی اصل الادمیة حتی لا یصح اقرار مولاه علیه بذلک وتم ومن عقد منهم

وهو یعقله اجاز ولیه او رده شرح قوله منهم ای من الصبی والعبد والمعتوه فان المجنون لا یعقل البیع والشراء

ویقصدهما وان کان لا یرجح المصلحة علی المفسدة وهو المعتوه الذی یصلح وکیلا من الذی یعقل المراد بالعقد فی

قوله ومن عقد منهم العقود الدائرة بین المنفعة والمضرة بخلاف الاتهاب فانه یصح بلا اجازة الولی وبخلاف

الطلاق والعتاق فانهما لا یصحان وان اجاز الولی وان اتلفوا شیئا ضمنوا شرح لما بینا انه لا حجر فی

افعال الجوارح متن ولا یحجر حر مکلف بسفه وفسق ودین شرح هذا عند ابی حنیفة وعندهما وعند الشافعی

یحجر علی السفیه وایضا اذا طلب غرماء المفلس الحجر علیه یحجره القاضی منعه من البیع والاقرار وعندهما وعند

الشافعی یحجر علی الفاسق زجرا له ثم بل مفت ماجن وطبیب جاهل ومکار مفلس شرح اعلم ان ابا حنیفة

یری الحجر علی هؤلاء الثلثة دفعا لضررهم عن الناس فالمفتی الماجن هو الذی یعلم

الناس الحیل والمکاری المفلس هو الذی یکاری الدابة ویاخذ الکراء فاذا جاء

اوان السفر لا دابة له فانقطع المکتری عن الرفقة متن فان بلغ غیر

رشید لم یسلم الیه ماله حتی یبلغ خمسا وعشرین سنة وصح تصرفه فیه

قبله وبعده یسلم ولو بلا رشد شرح اعلم ان الصبی اذا بلغ غیر رشید لم یسلم الیه ماله اتفاقا قال الله تعالی ولا

تؤتوا السفهاء اموالکم الی قوله فان انستم منهم رشدا فابو حنیفة قدر الایناس بالزمان وهو خمس وعشرون

سنة فان هذا السن اذا بلغ المرء یمکن ان یصیر جدا لان ادنی مدة بلوغ اثنا عشر حولا وادنی مدة الحمل ستة اشهر ففی هذا

المبلغ یمکن ان یولد له ابن ثم فی ضعف هذا المبلغ یولد لابنه ابن فالظاهر ان یونس منه رشد ما فی خمس

وعشرین فیدفع الیه ماله وقبل هذا السن ان تصرف فی ماله بیعا او شراء ونحوهما یصح تصرفه عند ابی حنیفة وعندهما لا لانه

یصح لم یکن منع المال عنه مفیدا فتناول تجنبه لان غالب تبذیر السفهاء بالخفیة فمنع المال عنه لا یکون مفیدا ثم بعد خمس

٣١٦

وبشرط ان يسلم اليه ماله وان لم يونس منه رشد عند ابي حنيفة رح فان هذا السن مظنة الرشد فيدور الحكم معها **م** ويحبس القاضي للديون **س** اي الحر المديون **م** ليبيع ماله لدينه وقضى دراهم دينه من دراهمه وباع دنانيره لدراهم دينه وبالعكس استحسانا **ش** اعلم ان القياس ان لا يبيع الدراهم لاجل دنانير الدين ولا الدنانير لاجل دراهم الدين لانهما مختلفان لكن في الاستحسان يباع كل واحد لاجل الآخر لانهما متحدان في الثمنية **م** لا عرضه وعقاره **ش** هذا عندهما فان المفلس اذا امتنع من بيع العرض والعقار للدين فالقاضي يبيعهما ويقضي دينه بالحصص **س** مفلس ومعه عرض شراه فبايعه اسوة للغرماء **ش** اي افلس ومعه عرض شراه ولم يرد الثمن فبايعه اسوة للغرماء وقال الشافعي رح يحجر القاضي على المشتري بطلبه ثم للبايع خيار الفسخ

فصل

بلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال والانزال والجارية بالاحتلام والحيض والحبل فان لم يوجد فحتى يتم له ثماني عشرة سنة ولها سبع عشرة وقالا فيهما بتمام خمس عشرة وبه يفتى وادنى مدته له اثنتا عشرة سنة ولها تسع سنين فان راهقا فقالا بلغنا صدقا وهما كالبالغ حكما

كتاب المأذون

الاذن فك الحجر واسقاط الحق **ش** اعلم ان الاصل في الانسان ان يكون مالكا للتصرفات فاذا عرض له الرق وتعلق به حق المولى صار ممنوعا لكونه مالكا للتصرف فاذا اسقط المولى حقه وازال المانع عن التصرف وازال حجره اي منعه عن التصرف فهو الاذن هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله وهو توكيل وانابة **م** ثم يتصرف العبد لنفسه باهليته **س** فانه ليس بتوكيل والوكيل هو الذي يتصرف لغيره فقوله ثم يتصرف عطف على مجموع فان قوله الاذن فك الحجر معناه اذا اذن المولى ينفك العبد عن الحجر فعطف على قوله ينفك قوله ثم يتصرف فلم يرجع بالعهدة على سيده **ش** هذا تفريع على انه يتصرف لنفسه فاذا اشترى شيئا لا يطلب الثمن من المولى لكونه مشتريا لنفسه بخلاف الوكيل فانه يطلب الثمن من الموكل لانه اشترى للموكل **م** ولم يتوقت **ش** تفريع على انه اسقاط الحق لا توكيل فان الاسقاط لا يتوقت والتوكيل يتوقت **م** فعبد اذن يوما مأذون حتى يحجر عليه ولم يتخصص بنوع فان اذن في نوع عم اذنه في الانواع **ش** هذا تفريع على انه فك الحجر وليس بتوكيل لان فك الحجر هو الاطلاق عن القيد فلا يتخصص بتصرف وفيه خلاف الشافعي رحمه الله تعالى

والمراد انه اذا اذن في نوع من التجارة عم اذنه في الانواع وكذا اذا قيل اقعد صباغا فانه اذن بشراء ما لا بد
لهذا العمل منه فيعم وكذا اذا قيل اد الي الغلة كل شهر كذا اما اذن بشراء شيء معين فانه استخدام لا اذن م
وثبت دلالة ان راى عبده يبيع ويشتري وسكت ماذون ش هذا عندنا خلافا لزفر والشافعي رح ويكون
دفعا للغرور وهو صريحا لو اذن مطلقا صح كل تجارة منه ش اجماعا فان تخصيص الشيء بالذكر في الرواية
انه دل على نفي الحكم عما عداه فتعميم التجارة اجماعا لحينئذ اما اذا اطلق اما اذا قيد فعندنا يعم التجارات
خلافا للشافعي رح م فيبيع ويشتري ولو بغبن فاحش ش ولا يصح عندهما بالغبن الفاحش لانه تبرع
وله انه من باب التجارة م ويوكل بهما ويرهن ويرتهن ويتقبل الارض ش اي ياخذها قبالة بالاستيجار و
المساقاة م ويأخذها مزارعة ويشتري بذرا يزرعه ويشارك عنانا ش انما قال عنانا احترازا
عن المفاوضة م ويدفع المال وياخذه مضاربة ويستاجر ش اي استاجر شيئا كالاجير والبيت
وغيرهما م ويوجر نفسه ش هذا عندنا خلافا للشافعي رح م ويقر بوديعة وغصب ودين ويهدي طعاما
يسيرا ويضيف من يطعمه ويحط من الثمن بعيب قدر ما عهد ولا يتزوج ولا يزوج رقيقه ش
وعند ابي يوسف رح يزوج الامة لانه تحصيل المال فيهما انه ليس من التجارة م ولا يكاتب ولا يعتق اصلا
ولا يقرض ولا يهب ولو بعوض وقالوا لا باس للمراة ان تتصدق بشيء يسير من بيت زوجها ش
هذه المسألة ليست من هذا الباب لكنها ذكرت للمناسبة فان المراة ماذونة عادة بهذا م
وكل دين وجب بتجارة او بما هو في معناها كبيع وشراء واجارة واستيجار وغرم وديعة وغصب
وامانة جحدها وعقر وجب بوطء مشترية بعد الاستحقاق يتعلق برقبته يباع فيه ويقسم ثمنه بالحصص وبكسبه حصل
قبل الدين او بعد وبما اتهب ش اي بما وهب له قبل الهبة هذا عندنا وقال زفر والشافعي رح لا يباع فهو الدين لكن يباع
كسبه لان غرض المولى تحصيل مال الغرماء لا فوت ما قد كان ولنا ان الدين ظهر في حق المولى فيتعلق برقبته دفعا
للضرر عن الناس م لا بما اخذه سيده قبل الدين وطولب بما بقي بعد عتقه ش اي اذا قضى دينه من ثمن رقبته اذا بيعت
ومن كسبه فان بقي شيء من الدين طولب به اذا اعتق م وللسيد اخذ غلة مثله مع وجود دين وما زاد للغرماء
ويحجر اذا ابق ش هذا عندنا وعند الشافعي رح لا يحجر لان الاباق لا ينافي الاذن

٣١٩

فانه يصح اذن الآبق وقلنا ان دلالة الحجر قائمة لان المولى لا يرضى باسقاط حقه حال تمرده اما اذا اذنه
صريحا فهو فوق دلالة الحجر م او مات سيده او جن مطبقا او لحق بدار الحرب مرتدا او حجر عليه
بشرط ان يعلم هو واكثر اهل سوقه ش دفعا للغرور عن الناس م والامة اذا استولدها ش اي تحجر
الامة اذا استولدها عندنا وعند زفر لا تحجر لانه يجوز اذن للمستولدة ثم فكذا فيه دلالة الحجر اذ الظاهر
انه لا يرضى ان تخرج وتعامل مع الناس لكن اذا اذن لها صريحا صح لانه يفوق دلالة الحجر م لا ان دبرها
وضمن قيمتهما للغريم ش اي في صورة الاستيلاد والتدبير ان كان على المستولدة وعلى المدبرة دين محيط
غرم السيد قيمتهما ولا يغرم ما زاد على القيمة لانه لم يحبس الا الرقبة فعليه قيمتهما م ولو حجر فاقرار
ما معه امانة او غصبا او اقر بدين عليه صح ش هذا عند ابي حنيفة رح وقالا لا يصح لان مصحح الاقرار الاذن
وقد زال وله ان المصحح اليد وهي باقية م ولو شمل دينه ماله ورقبته لم يملك سيده ما معه
ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يملك لان الرقبة ملكه فكذا الاكساب وله ان ملك المولى
يثبت خلافة عن العبد عند فراغه عن حاجته كملك الوارث وههنا مشغول بها م
فلم يعتق عبد كسبه باعتاق سيده ش اي عند ابي حنيفة رح وعندهما يعتق ويضمن السيد
قيمته للغرماء م وعتق ان لم يحط دينه ش اي برقبته وكسبه م ويبيع من سيده بمثل
القيمة لا باقل وسيده منه بمثلها او باقل ش اي يجوز بيع الماذون الذي يشمل دينه ماله ورقبته من
سيده وانما يجوز لان سيده اجنبي عن ماله اذا كان عليه دين محيط عندهما ان باع باقل من قيمته يجوز البيع
ويخير المولى بين ازالة المحاباة ونقض البيع لان الضرر عن الغرماء يندفع بذلك اما لم يجوز ابو حنيفة رح للتهمة
كذا في الوارث ولا تهمة فيما اذا باعه الاجنبي م فلو باع باقل حط الفضل او نقض العقد ش اي البيع
ولانه المبيع بقبض الثمن فان سلم المبيع قبل قبض الثمن بطل حقه في العين فلم يبق
له حق الا في الدين والمولى لا يستوجب على عبده دينا فيبطل الثمن م وصح اعتاقه مديونا ش اي صح اعتاق المولى
العبد الماذون حال كونه مديونا سواء كان الدين محيطا او لم يكن لان ملكه فيه باق م وضمن

السيد الاقل من دينه ومن قيمته ش اى اذا كان الدين اقل من قيمته يضمن الدين اذ الحق للغرماء
الا فى الدين وان كان القيمة اقل من الدين يضمن القيمة لانه تعلق حقهم بالرقبة وهو المتلف م وادى فضل دينه
معتقا ش اى يؤدى المأذون الذى عتق فضل دينه على القيمة م فان بيع عبد ذو دين محيط برقبته وغيبه
المشترى اجاز الغريم بيعه وله تغريمه او ضمن المشترى او البائع قيمته فان ضمنه ش اى البائع
م ورد عليه بعيب رجع البائع على الغريم بقيمته وعاد حقه فى العبد ش اى يعود حق البائع
على الغريم وعاد حق الغريم فى العبد م فان باعه سيده معلما بدينه فللغريم رد بيعه
ان لم يصل ثمنه اليه وان وصل ولا محاباة فى البيع لا ش وانما قال معلما بدينه لان البائع اذا اعلم
المشترى ان على العبد الدين والمشترى رضى بذلك نعم ان ينفذ البيع برضاء البائع والمشترى فقط لكن
ان من شأنه تكون للغرماء ولاية رد البيع اذا لم يصل الثمن اليهم وان وصل فان لم يكن فى البيع محاباة
فلا وان كانت فاما ان يزيل المحاباة او ينقض البيع م ولا يخاصم المشترى منكرا دينه ان غاب
بايعه ش اى اذا كان البائع غائبا والمشترى منكر الدين فالدين لا يخاصم عند ابى حنيفة ومحمد
لانه ليس خصما وعند ابى يوسف هو خصم ويقضى للغريم بدينه لانه يدعى الملك لنفسه فيكون
خصما لكل من ينازعه ولهما ان الدعوى يتضمن فسخ العقد وفى الفسخ قضاء على الغائب م ومن
اشترى عبدا وباع ساكتا عن اذنه وحجره فهو ماذون ش يعنى يلزم ما قال البائع انه ماذون له فى
التجارة ويبيع ويشترى فهو ماذون وكذا ان سكت عن الاذن والحجر فان تصرفه دليل اذنه م ولا
يباع لدينه الا اذا اقر سيده باذنه ش لان المولى اذا لم يقر بالاذن فالدين لا يظهر فى حقه والمعاملون
انما اعتمدوا اعتمادا على ظاهر الحال والمولى لم يغرهم م وتصرف الصبى ان نفع كالاسلام والاتهاب
صح بلا اذن وان ضر كالطلاق والعتاق لا وان اذن به وما تردد كالبيع والشراء توقف على اذن وليه ش الاكتفاء بالاهلية
القاصرة فى النافع واشتراط الكاملة فى الضار ودفعا للضرر بانضمام راى الولى فى المتردد بينهما وعند الشافعى
لا يصح تصرفه باجازة الولى وكذا الاجير اسلامه م وشرطه ان يعقل البيع سالبا للملك والشراء جالبا له ووليه ابوه ثم وصيه
ثم وصيه القاضى او وصيه انما قال ثم وصيه الاولى وقال ووصى الاجير لان وصى الامين يستحقه بعد موته فى النفس فى مال ولده واما النكاح

اذن له في التصرف حال حيوته توكيل للاوصى وكذا في الجد ولما وصي القاضي فهو الذي امره بالتصرف في مال اليتيم فهو ما

يتصرف في حال حيوة القاضي وانما سمي وصيا مع ان الايصاء هو الاستخلاف بعد الموت لان هنا يصير خليفة للاب

كان الاب حيا وصيا فان فعل القاضي يصير كفعله فمعنى الكلام ان وليه ابوه ثم وصيه بعد موته ثم الجد ان لم يكن الاب

والاوصيه ثم وصيه بعد موته ثم القاضي او وصيه بها نصه فصح م ولو اقر بما معه من كسبه او ارثه صح ش لان الولي اذا

اذن الصبي بالتجارة صح اقراره بكسبه لانه من تمام التجارة اذ لو لم يصح اقراره لا يعامله الناس مع ان اقرار الولي لا يصح لانه اقرار

على الغير واقرار الصبي اقرار على نفسه والحجر ارتفع بالاذن فصار كالبالغ فصح اقراره بالارث ايضا في ظاهر الرواية وعن

ابي حنيفة رح انه لا يصح في الارث لانه انما يصح في الكسب لما ذكرنا انه من توابع التجارة ولا كذلك في الارث

كتاب الغصب

هو اخذ مال متقوم محترم بلا اذن مالكه يزيل يده ش فالغصب لا يتحقق في الميتة لانها ليست

بمال وكذا في الحر ولا في خمر المسلم لانها ليست بمتقومة ولا في مال الحربي لانه ليس بمحترم وقوله بلا اذن المالك احتراز

عن الوديعة وانما قال يزيل يده لان عند اصحابنا هو ازالة اليد المحقة باثبات اليد المبطلة وعند

الشافعي رح هو اثبات اليد المبطلة ولا يشترط ازالة اليد قلنا كلامنا في الفعل الذي هو سبب

الضمان وهو ازالة اليد ويتفرع على هذا مسائل كثيرة منها ان زوائد المغصوب لا تكون مضمونة

عندنا خلافا له لان اثبات اليد يتحقق بدون ازالة اليد ومنها الاختلاف في غصب العقار وسيأتي

ومنها ما قال في المتن م فاستخدام العبد وحمل الدابة غصب لا جلوسه على البساط ش اذ في

الاولين نقلهما من مكان الى مكان وفي الآخر البساط على حاله ولم يفعل فيه شيئا يكون

ازالة وقد فرع على هذا الاختلاف تبعيد المالك عن المواشي حتى هلكت وامساك

العبد حتى قتله آخر منهم وليس هذا التفريع بمستقيم لان اثبات اليد لم يوجد

في هاتين المسئلتين ثم لا بد ان يزاد على هذا التعريف لا على سبيل الخفية

ليخرج السرقة م وحكمه الاثم لمن علم ورد العين قائمة والغرم هالكة

ويجب المثل في المثلي كالمكيل والموزون والعددي المتقارب ش اعلم انه

جعل هذه الاقسام الثلثة مثليا مع ان كثيرا من الموزونات ليس بمثلي

٣٢١

قوله والعددي المتقارب كالجوز والبيض

بل من ذوات القيم كالقمقمة والقدر ونحوهما فاقول المراد بالوزني مثلا ما يوزن عند البيع بل يكون
مقابلته بالثمن مبنيا على الكيل او الوزن او الحد ولا يختلف بالصنعة فانه اذا قيل هذا الشيء قفيز بدرهم
او من بدرهم او عشرة بدرهم انما يقال اذا لم يكن فيه تفاوت واذا لم يكن فيه تفاوت كان مثليا وانما قلنا
ولا يختلف بالصنعة حتى لو اختلف كالقمقمة والقدر لا يكون مثليا ثم ما لا يختلف بالصنعة اما غير
مصنوع واما مصنوع لا يختلف كالدراهم والدنانير والفلوس فكل ذلك مثلي واذا عرفت هذا عرفت
حكم المذروعات فكل ما يقال يباع من هذا الثوب ذراع بكذا فهذا انما يقال فيما لا يكون فيه تفاوت وهو ما
يجوز فيه السلم فانه يعرف ببيان طوله وعرضه ورقعته وقد فصل الفقهاء المثليات وذوات القيم ولا
احتياج الى ذلك فما يوجد له المثل في الاسواق بلا تفاوت يعتد به فهو مثلي وما ليس كذلك فهو ذوات
القيم وما ذكر من الكيلي واخواته فيبتنى على هذا م فان انقطع المثل فقيمته يوم يختصمان ش هذا عند
ابي حنيفة رحمه الله لان القيمة تجب يوم الخصومة وعند محمد رحمه الله تجب يوم الانقطاع لانه حينئذ ينتقل الى القيمة
وعند ابي يوسف رحمه الله يوم تحقق السبب وهو الغصب فانه اذا انقطع المثل التحق بما لا مثل له اقول هذا
اعدل اذ لم يبق شيء من نوعه في يوم الخصومة والقيمة تتغير بكثرة الرغبات وقلتها وفي المعدوم هذا
متعذر او متعسر او يوم الانقطاع لا ضبط له وايضا لم ينتقل الى القيمة في هذا اليوم اذ لم يوجد من المالك
طلب وايضا عند وجود المثل لم ينتقل الى القيمة وعند عدمه لا قيمة له م وفي غير المثلي قيمته يوم غصبه كالعددي
المتفاوت ش اي الشيء الذي يعد ويكون افراده متفاوتة والمراد هنا ما يقابل بالثمن مبنيا على العد
كالحيوان مثلا فانه يعد عند البيع من غير ان يقال يباع الغنم عشرة بكذا م فان ادعى الهلاك حبس حتى
يعلم انه لو بقي لظهر ثم قضي عليه بالبدل ش شرطه كون المغصوب نقليا فلو غصب عقارا وهلك في يده لم
يضمن ش هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد والشافعي رحمهما الله يضمن بناء على تفسير الغصب اما عند الشافعي رحمه الله
فلان حد الغصب هو اثبات اليد المبطلة الصادق عليه واما عند محمد رحمه الله فلان الغصب وان كان عنده ما ذكر لكن
ازالة اليد في العقار يكون بما يمكن فيه لا بالنقل وهما يقولان ان الغصب اثبات اليد بازالة يد المالك بفعل في العين وهذا لا
يتصور في العقار لان يد المالك لا تزول الا باخراجه عنها وهو فعل فيه لا في العقار فصار كما اذا ابعد المالك عن المواشي

قوله فان انقطع قال البرجندي رحمه الله قوله اقول هذا اعدل اختيار لقول ابي يوسف رحمه الله وقوله اذ لم يبق الى اشارة الى جواب لا يعلم ... وقوله يوم الانقطاع لا ضبط له الى آخره جواب عن قول محمد رحمه الله كما لا يخفى

قوله كالعددي المتفاوت كالثياب والدواب ... قوله شرطه اي شرط تحقق الغصب الموجب للضمان ... قوله فلو غصب عقارا كالدار والضيعة ... ويتصل بالارض ...

قوله كما اذا ابعد المالك عن المواشي ... لا يكون غصبا ...

۳۳۲

و من ضمن ما نقص بفعله كسكناه و زرعه او باجارة عبد غصب ش اى ضمن فى العقار اما فى العقار
كسكنى و الزرع و فى غير العقار كما اذا غصب عبدا فاجره فعمل فعرض له مرض او لحادثة ضمن النقصان
و يتصدق باجره و لجه مستعاره و ربح حصل بالتصرف فى مودعه او مغصوب متعينا بالاشارة او بالشراء
بدراهم الوديعة او الغصب و نقدها فان اشار اليها و نقد غيرها او الى غيرها او اطلق و نقدها لا ربح له
ش اى يتصدق عند ابى حنيفة و محمد خلافا لابى يوسف باجر عبد غصب فاجره و لحذ الاجرة و كذا
باجر عبد مستعار قد اجره واخذ اجره و كذا يتصدق بربح حصل بالتصرف فى المودع او المغصوب اذا كان مما
يتعين بالاشارة و كذا يتصدق بربح حصل بالشراء بوديعة او مغصوب لا يتعين بالاشارة اذا اشار اليها
و نقدها فقوله او بالشراء عطف على التصرف اما ان اشار اليها و نقد غيرها او اشار الى غيرها و نقدها
او اطلق و نقدها ان لم يشتر الى شىء بل قال اشتريت بالف درهم و نقد من دراهم الغصب او
الوديعة ففى جميع هذه الصور يطيب له الربح و لا يجب له التصدق م فان غصب و غير فزال اسمه
و اعظم منافعه ضمنه و ملكه بلا حل قبل اداء بدله كذبح شاة و طبخها او شيها او طحن بر او زرعه
و جعل حديد سيفا او صفر اناء و البناء على ساجة و لبن ش الساجة بالجيم خشبة منحوتة مهيأة للاساس
عليها و هذا عندنا لانه احدث صنعة متقومة صير حق المالك هالكا من وجه و عند الشافعى رح
لا ينقطع حق المالك عنه لان العين باق و لا يعتبر فعل الغاصب لانه محظور فلا يصير سببا للملك
م و ان ضرب النقدين درهما او دينارا او اناء لم يملكه و هو لمالكه بلا شىء ش هذا عند ابى حنيفة رح لان الاسم باق
و معناه الاصلى الثمنية و كونه موزونا و هو باق حتى يجرى فيه الربوا و عندهما يصير ان للغاصب قياسا
على ما م فان ذبح شاة غيره طرحها المالك عليه و اخذ قيمتها او اخذها و ضمنه نقصانها
و كذا لو خرق ثوبا او فوت بعض العين و بعض نفعه لا كله ش حتى لو فوت كل النفع يضمن كل القيمة
م و فى يسير نقصه و لم يفوت شيئا منها ضمن ما نقص و من بنى فى ارض غيره او غرس امر بالقلع و الرد ش هذا فى ظاهر
الرواية و عند محمد لو كان قيمة البناء و الغرس اكثر من قيمة الارض فالغاصب يملك الارض بقيمتها م و للمالك
ان يضمن له قيمة بناء او شجر امر بقلعه ان نقصت به ش اى ان نقصت الارض بالقلع ثم

يبين طريق معرفة قيمة ذلك فقال م مقوم بلا شجر وبناء وتقوم مع احدهما مستحق القلع فيضمن الفضل ش
قيل قيمة الشجر المستحق للقلع اقل من قيمته مقلوعا فقيمة المقلوع اذا انقصت منها اجرة
القلع فالباقي قيمة الشجر المستحق القلع فاذا كانت قيمة الارض مائة وقيمة الشجر المقلوع عشرة واجرة القلع درهما
بقي تسعة دراهم فالارض مع هذا الشجر تقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة م فان حمر الثوب او صفر
او لت السويق بسمن ضمن قيمة ابيض ومثل سويقه او اخذهما وغرم ما زاد الصبغ والسمن فان سود ضمنه ابيض
او اخذه ولا شيء للغاصب لانه نقص ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما التسويد كالتحمير فقيل هذا
الاختلاف بحسب اختلاف العصر فيظن انه نقص السواد فكان نقصانا وان زاده يعد زيادة وعند الشافعي رح
المالك يمسك الثوب ويأمر الغاصب بقلع الصبغ ما امكن ولا فرق بين السواد وغيره بخلاف مسئلة السويق
فان التمييز غير ممكن له القياس على قلع البناء قلنا في قلع البناء لا يتلف مال الغاصب لان النقض يكون له و
هنا يتلف فرعاية الجانبين فيما قلنا والسويق مثلي فان خرج على الغاصب يأخذ المثل بخلاف الثوب
فيأخذ فيه القيمة م **فصل** ولو غيب ما غصب وضمن المالك قيمته ملكه ش خلافا للشافعي رح لان الغصب
لا يكون سببا للملك قلنا انما يملكه ضرورة ان المالك يملك بدله لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد
بخلاف ما لا يقبل الملك كالمدبر م وصدق الغاصب في قيمته مع حلفه ان لم يحجه الزيادة فان ظهر المغصوب
وقيمته اكثر وقد ضمن الغاصب بقوله اخذه المالك ورد عوضه او امضى الضمان وان ضمن بقول مالكه او بحجة او بنكول
غاصبه فهو له ولا خيار للمالك ش لانه تم ملكه لان المالك رضي بذلك حيث ادعى هذا المقدار م وينفذ بيع
غاصبه ضمن بعد بيعه لا اعتاق عبد ضمن بعده ش لان الملك المستند كاف لنفاذ البيع لا الاعتاق م
وزوائد الغصب متصلة كالسمن والحسن ومنفصلة كالولد والثمر لا تضمن الا بالتعدي او بالمنع بعد الطلب ش هذا عندنا
وعند الشافعي رح مضمونة وقد مر ان هذا مبني على الاختلاف في حد الغصب م ويضمن نقصان ولادة
معه وجبر بولد يفي به ش خلافا لزفر والشافعي رح فان الولد ملكه فلا يصلح جابرا لملكه
قلنا سببهما شيء واحد وهو الولادة ومثل هذا لا يعد نقصانا م فلو زنى بامة غصبها
فردت حاملا فولدت فماتت ضمن قيمتها ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى

وعندهما لا يضمن لان الرد وقع صحيحا وقد ماتت في يد المالك بسبب حادث في ملكه وهو الولادة ولو انه لم يصح الرد كان

سبب التلف حصل في يد الغاصب ص بخلاف الحرة ش لانها لا تضمن بالغصب ليبقى الضمان بعد فساد الرد ثم عطف

على الحرة قوله م ومنافع ما غصب سكنه او عطله ش فانها عندنا غير مضمونة بلا جحود سواء استوفى المنافع كما اذا سكن في الدار

المغصوبة او عطلها وعند الشافعي رح مضمونة باجر المثل في الصورتين وعند مالك رحمه الله تعالى مضمونة ان استوفى

لا ان عطلها وهذا ابتناء على عدم تقومها عندنا وان تقومها ضروري في العقد م واتلاف خمر المسلم

وخنزيره وان اتلفهما الذمي ضمن س خلافا للشافعي فان الذمي تبع المسلم فلا تقوم في حقه ولنا انه متقوم

على اعتقاده م ولو غصب خمر مسلم فخللها بما لا قيمة له ش كالنقل من الظل الى الشمس ه او جلد ميتة فدبغه

ش اي بما لا قيمة له كالتراب والشمس ه اخذهما المالك بلا شيء ولو اتلفهما ضمن ولو خللها بذي قيمة ش كالملح والخل

م ملكه ولا شيء عليه ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما اخذها المالك واعطى ما زاد الملح م فلو دبغه به الجلد

ش اي بشيء له قيمة كالقرظ والعفص ه اخذه المالك ورد ما زاد الدبغ فيه ولو اتلفه لا يضمن س ت

هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يضمن الجلد مدبوغا ويعطيه المالك ما زاد الدباغ فيه فالحاصل

انه اذا خلل او دبغ بما لا قيمة له اخذهما المالك لان الاصل حقه وليس من الغاصب سوى العمل ولا قيمة له اما

اذا خلل او دبغ بذي قيمة يصير ملكا للغاصب ترجيحا للمال المتقوم على غير المتقوم والفرق لابي حنيفة رح بين

الخل والجلد في ان المالك يأخذ الجلد ولا يأخذ الخل ان الجلد باق لكن ازال عنه النجاسات والخمر

غير باق بل صارت حقيقة اخرى واما لا يضمن الجلد عند ابي حنيفة رح اذا اتلفه لانه غصب جلدا غير

مدبوغ ولا قيمة له والضمان يتبع التقوم لكن العين اذا كان باقيا لا يسترد م وضمن بكسر معزف

واراقة سكر ومنصف وصح بيعها ش المعزف آلة اللهو كالطنبور والمزمار ونحوهما هذا عند ابي حنيفة رح

وعندهما لا يضمن فقيمته لغير اللهو ففي الطنبور يضمن الخشب المنحوت واما طبل الغزاة والدف

الذي يباح ضربه في العرس فمضمون بالاتفاق م وفي ام ولد غصبت فهلكت لا يضمن بخلاف المدبر ش هذا عند ابي حنيفة

فان المدبر متقوم عنده لا ام الولد وعندهما يضمنها لتقومهما م ومن حل قيد عبد غيره او رباط دابته او فتح باب

اصطبلها او قفص طائر ففعلت ذلك او سعى الى سلطان ممن يؤذيه ولا يدفع بلا دفع او من يفسق س ت

٣٢٥

في جميع افراد الآلات الطرب لعينه بغير صالح للهو بنفسه وليس له اجسب ... بها في جميعها سواء كان للنزه او العرس او للعيد او للعب الصبيان او بغير ذلك

عطف على من يوذيهم م ولا بيتهم سنهينه او قال مع سلطان قد بحزهم وقد لانه يعزم في عيرها لانفرد به شيء الاخير

ولو عزم اليتيم يضمن وكذا الوصي بعيد حتى عند محمد رحمه الله وبه يفتي ش وعند ابي حنيفة وابي يوسف

لا يضمن الساعي لانه توسط فعل فاعل مختار وفي شرح باب الاكراه طبن والسعين خلاف محمد ولهما توسط فعل المختار

ان الطائر يحيي بسبب النقار كتاب الشفعة هي تملك عقار على مشتريه جبرا بمثل ثمنه شر اي بمثل ثمن المشتري

وهو الثمن الذي اشتري به م وتجب بعد البيع ش المراد بالوجوب الثبوت م وتستقر بالاشهاد شر

اذ حق الشفعة قبل الاشهاد متزلزل لانه بحيث لو اخر في الطلب يبطل فاذا اشهد استقر اي لا يبطل بعد ذلك

بالتاخير م ويملك بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي نقضه بحوس الشفعاء لا الملك شر اي انما يملك العقار

اذا اخذه الشفيع برضاه وبرضاء المشتري وقوله او بقضاء القاضي عطف على الاخذ لا على التراضي

لان القاضي اذا حكم يثبت الملك للشفيع قبل اخذه م للخليط في نفس المبيع ثم له في حق المبيع ش

اي ثم الشريك في حق المبيع م كالشرب والطريق الخاصين كنهر لا تجري فيه السفن وطريق لا ينفذ ثم لجار

ملاصق بابه في سكة اخرى كواضع جذع على الحائط شر انما ذكر واضع الجذع ليعلم انه جار وليس بخليط ولا

يشترط للجار الملاصق وضع الجذع حتى لو لم يكن له شيء على الحائط يكون جارا ملاصقا وعند الشافعي لا يثبت

الشفعة للجار بل للاولين م ويطلبها الشفيع في مجلس علمه بالبيع بلفظ يفهم طلبها كطلبت الشفعة ونحوه

مثل انا طالب للشفعة او اطلبها واعتبار مجلس العلم اختيار الكرخي وعند بعض المشايخ ليس له خيار المجلس

حتى ان سكت ادنى سكوت تبطل شفعته م وهو طلب مواثبة شر انما سمي به لان البدار على غاية التعجيل كان الشفيع

يثبت ويطلب الشفعة م ثم يشهد عند العقار او على من هو بايع او مشتري فيقول اشتري فلان هذه

الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة واطلبها الآن فاشهدوا عليه وهو طلب اشهاد شر اعلم ان هذا

الطلب انما يجب عند التمكن من الاشهاد عند الدار او عند صاحب اليد حتى لو تمكن ولم يشهد بطلت شفعته

وفي الذخيرة اذا كان الشفيع في طريق مكة وطلب طلب المواثبة وعجز عن طلب الاشهاد عند

الدار او عند صاحب اليد يوكل وكيلا ان وجد وان لم يجد يرسل رسولا او كتابا فان لم يجد فهو

على شفعته فاذا حضر طلب وان وجد ولم يفعل بطلت شفعته م ثم يطلب عند قاض فيقول اشتري

فلان دار کذا وانا شفیعها بدار کذا لی فمره بتسلیم الی وهو طلب تملیک وخصومة وبتاخیره لا تبطل الشفعة وقال

اذا اخره شهرا بطلت وبه یفتی واذا طلب سأل القاضی الخصم عنها شر ای عن مالکیة الشفیع الدار المشفوع بها

م فان اقر بملک ما یشفع به او نکل عن الحلف علی العلم بانه ما لک کذا او برهن الشفیع سأل عن الشراء فان اقر به

او نکل عن الحلف علی الحاصل او السبب شر اعلم ان ثبوت الشفعة ان کان متفقا علیه یحلف علی الحاصل بالله

ما استحق هذا الشفیع الشفعة علی وان کان مختلفا فیه کشفعة الجوار یحلف علی السبب بالله ما اشتریت

هذه الدار لانه ربما یحلف علی الحاصل بمذهب الشافعی رح وقد سبق فی کتاب الدعوی م او برهن الشفیع

قضی له بها وان لم یحضر الثمن وقت الدعوی واذا قضی لزمه احضاره وللمشتری حبس الدار لیقبض منه فلو قیل

للشفیع اد الثمن فاخر لا تبطل شفعته والخصم البائع ان لم یسلم شر ای خصم الشفیع البائع ان لم یسلم الی المشتری

ولا تسمع البینة علیه حتی یحضر المشتری فیفسخ بحضوره شر انما یشترط حضور المشتری لان الملک له والید

للبائع فاذا سلم الی المشتری لا یشترط حضور البائع لانه صار اجنبیا م ویقضی للشفیع بالشفعة والعهدة

علی البائع شر حتی یجب تسلیم الدار علی البائع وعند الاستحقاق یکون العهدة الثمن علی البائع فیبطل ص م

وللشفیع خیار الرؤیة والعیب وان شرط المشتری البراءة منه وان اختلف الشفیع والمشتری فی الثمن صدق

المشتری شر ای مع الحلف لان الشفیع یدعی استحقاق الدار عند نقد الاقل والمشتری ینکره م ولو برهنا فالشفیع

احق شر هذا عند ابی حنیفة رح ومحمد رح وحجتهما ما ذکرنا وایضا یمکن صدق البینتین بان یقع العقد مرتین مرة باکثر

الثمن والاقل وعند ابی یوسف رح بینة المشتری احق لانها اکثر اثباتا م وان ادعی المشتری ثمنا وبایع اقل منه

بلا قبضه فالقول له شر ای بلا قبض الثمن فالقول للبائع م ومع قبضه للمشتری شر ای مع قبض الثمن فالقول للمشتری م وان حط

الکل او البعض عن المشتری لا یلزم الشفیع شر مسئلة حط البعض قد مرت فی باب المرابحة بقوله والشفیع یاخذ بالاقل فی الفصلین م وفی الشراء بثمن مثلی

وفی غیره بالقیمة وفی عقار بعقار اخذ کل بقیمة الآخر وفی ثمن مؤجل یطلب الآن فی الحال او یاخذ بالحال شر هذا عندنا

واما عند زفر والشافعی رح فی قوله القدیم فله ان یاخذه فی الحال بالثمن المؤجل م ولو سکت عنه بطلت شر ای ان سکت عن الطلب

فی الحال حتی حل الاجل بطلت شفعته م وفی شراء ذمی بخمر او خنزیر والشفیع ذمی مثل الخمر وقیمة الخنزیر والشفیع المسلم بقیمتهما ولو بنی المشتری او غرس فی الارض ثم قضی بالشفعة للشفیع اخذهما بالثمن وقیمة البناء والغرس مقلوعا او کلف المشتری قلعهما کما فی الغصب شر ای اخذ الشفیع الدار بالثمن وبقیمة البناء والغرس مقلوعین او کلف المشتری قلعهما

بقيمتهما مقلوعين بقيمتهما مستحقي القلع ... ان لا يكتفي بالقلع بل يخير بين ان
بالقيمة قيمة البناء والغرس وبين ان يترك وهو قول الشافعي لان التكليف بالقلع من احكام العدوان والمشتري
ها محق في البناء فانه بنى في موضع تعلق به حق متأكد للغير من غير تسليط م ورجع الشفيع بالثمن فقط ان بنى او
غرس ثم استحقت ش اي اخذ الشفيع بالشفعة وبنى او غرس ثم استحقت الارض رجع بالثمن فقط ولا يرجع بقيمة البناء
والغرس على احد بخلاف المشتري فانه يرجع بقيمة البناء والغرس على البائع لانه مسلط من جهته بخلاف الشفيع فانه اخذ جبرا
م وبكل الثمن ان خربت او جف الشجر ش اشترى دارا فخربت او بستانا فجف الشجر فالشفيع ان اراد ان يأخذ بالشفعة يأخذ
بجميع الثمن م واخذ العرصة لا النقض بحصتها ان هدم المشتري البناء ش انما يأخذ بالحصة لان المشتري قصد الاتلاف
وفي الاول تلف بآفة سماوية ولا يأخذ النقض لانه صار منقولا والنقض تابع م وفي شراء ارض مع ثمر نخيل فيها او اثمر عند المشتري
مع اخذ جانبها ويحسب ثمن الثمر ان جذه المشتري في الاول وباطل في الثاني ش اشترى ارضا وذكر ثمر النخل في البيع او لا
يدخل بدون الذكر او شرى ولم يكن على الشجر ثمر فاثمر في يد المشتري فالشفيع يأخذ الارض مع الثمر في الفصلين وان جذه المشتري
فالشفيع يأخذ الارض بدون ثمر النخيل لكن في الفصل الاول يأخذ بحصة الارض من الثمن وفي الفصل الثاني يأخذ بكل
الثمن لان الثمر لم يكن موجودا وقت العقد فلا يقابله شيء من الثمن

باب ما هي فيه او لا وما يبطلها

ش اي باب ما يكون فيه الشفعة او لا يكون فيه الشفعة او لا يكون وما يبطل الشفعة م انما يجب قصدا في عقار ملك بعوض هو مال
وان لم يقسم كرحى وحمام وبئر ش اي الشفعة القصدية تختص بالعقار بخلاف غير القصدية فانها تثبت في غير العقار فان
الشجر والثمر يؤخذان بالشفعة تبعا للعقار ثم لابد ان يكون العقار ملك بعوض حتى لو ملك بهبة لا تثبت الشفعة ثم العوض لابد ان
يكون مالا حتى لو جعل على دار لا تثبت الشفعة وانما قال وان لم يقسم لان الشفعة لا تثبت عند الشافعي فيما لا يقسم لان الشفعة لدفع
مؤنة القسمة عنده وعندنا لدفع ضرر الجوار م لا في عرض وفلك وبناء ونخل بيعا قصدا ش حتى انه بيع البناء والنخل تبعا للارض
يجب فيها الشفعة م ودار قسمت او وهبت لا بعوض ودار ش لان في القسمة معنى الافراز م او جعلت اجرة او بدل خلع او عتق او صلح عن
عمد او مهرا وان تقابل بعوضها الا ش تزوج او جعلت اجرة خلافا للشافعي فان هذه الاعراض متقومة عنده وعندنا ان تقوم المنافع
ولا نظر في حق الشفعة وكذا الدم والعتق واذا تزوج بغير مهر ثم فرض لها دارا او تزوجها على دار على ان ترد عليه الفا فلا شفعة في جميعها
عند ابي حنيفة وقالا يجب في حصة الالف لانها مبادلة مالية وهو يقول معنى البيع فيه تابع

فيه ولهذا ينعقد بلفظ النكاح ولا يبطل بشرط النكاح ولا شفعة في الاصل وكذا في الفتح م او بيعت بخيار البائع وما

سقط خياره شرح حتى اذا سقط الخيار تثبت الشفعة م او بيعا فاسدا وما سقط فسخه شرح فانه اذا بيع بيعا فاسدا وسقط

حق الفسخ بان بنى المشتري فيها تثبت الشفعة م او رد بخيار رؤية او شرط او عيب بقضاء بعد ما سلمت شرح بيع وسلمت الشفعة ثم

رد البيع بخيار الرؤية بعقد القاضي فلا شفعة لانه لو فسخ لا بيع م وتجب برد بلا قضاء او باقالة شرح اي تثبت الشفعة في الرد

بالعيب بلا قضاء القاضي لانه لما لم يجب الرد فاخذه بالرضاء كان كانه اشتراه وكذا تجب الشفعة بالاقالة لان الاقالة بيع في حق

الشفيع فالتمام للعبد المأذون مديونا في بيع سيده ولسيده في بيعه شرح تجب للعبد المأذون حال كونه مديونا دينا محيطا

برقبته وكسبه الشفعة فيما باع سيده وكذا للسيد حق الشفعة فيما باع العبد المأذون المذكور بناء على ان في دينه لا ملك لهم ولمن

اشترى له لمن باع او بيع له او ضمن الدرك شرح تجب الشفعة للمشتري سواء اشترى اصالة او وكالة وكذا تجب الشفعة لمن اشترى

اي لمن وكل آخر بالشراء فاشترى الوكيل فللموكل شفيع كان له الشفعة وفائدته انه لو كان معه شريك او المراد جار فلا يتجاوز الشفعة

معه وحده ولا يكون للبائع شفعة سواء كان اصيلا او وكيلا وكذا لا شفعة لمن بيع له اي وان كل بالبيع للوكيل شفيع فلا

وكذا اذا ضمن الدرك للمشتري وهو شفيع لا شفعة له لان الاستحقاق من عليه ولانما يبيع الدار اعلم من طلب التسليم شرح هذا حيلة لا سقاط

شفعة الجوار وهي ان يبيع البائع الا مقدار عرض ذراع او شبر او اصبع وطوله تمام ما يلاصق من الدار المبيعة دار الشفيع فانه اذا لم

يبع ما يلاصق دار الشفيع لا يثبت الشفعة م او شرى سهما منها بثمن ثم باقيها الا في السهم الاول م هذه حيلة اخرى

لاسقاط شفعة الجوار وهي انه اذا اراد ان يشتري الدار بالف فيشتري شيئا قليلا منها كسهم من الف سهم مثلا بالف الا درهما

ثم يشتري الباقي بدرهم فالشفيع لا يأخذ الشفعة الا في السهم الاول بثمنه لا في الباقي لان المشتري صار شريكا وهو

مقدم على الجار م او شرى بثمن ثم دفع عنه ثوبا الا بالثمن شرح هذه حيلة اخرى لمنع الجوار وغيره وهي ما اذا اريد بيع الدار

بمائة فيشتري الدار بالف ثم يدفع ثوبا بيسا اي مائة في مقابلة الالف فالشفيع لا يأخذه الا بالالف هم

ولا يكره حيلة اسقاط الشفعة والزكوة عند ابي يوسف رحمه الله وبه يفتي في الشفعة ونصه

في الزكوة شرح اعلم ان حيلة اسقاطهما لا يكره عند ابي يوسف ويكره عند محمد وهو يفتي في الشفعة

بقول ابي يوسف لانه منع عن وجوب الحق لا اسقاط للحق الثابت وكذا نقول في الزكوة لكن هذا

غاية الشناعة لانه ايثار للبخل وقطع رزق الفقراء الذين قدر الله تعالى في مال الاغنياء

او الخزانة في سلك الذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله والسكنى بما تبشرهم الله

الشفعة انما شرعت لدفع الضرر فالجواز فالمشتري ان كان ممن يتضرر به الجيران لا يحل اسقاطها وان كان رجلا صالحا ينتفع

به الجيران والشفيع متعنت لا يجب جواره فيحتال في اسقاطها م ويبطلها ترك طلب المواثبة والاشهاد وتسليمها

بعد البيع فقط ش اي التسليم قبل البيع لا يبطلها م ولو من الاب او الوصي او الوكيل ش اي الوكيل بطلب الشفعة

فان تسليم هولاء يبطل الشفعة عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد وزفر فان هذا ابطال حق ثابت

للصغير وانما شرعت لدفع الضرر ولهما انه في معنى ترك الشراء م وصلحه منها على عوض ورد عوضه ش اي الصلح عن العوض على

ان يبطل الشفعة لان تسليم لكن الصلح غير صحيح لانه مجرد حق التملك فيرد العوض م وموت الشفيع لا المشتري ش فان الشفيع اذا

مات تبطل الشفعة ولا تورث عنه خلافا للشافعي لانها ليست بمال وهذا اذا مات بعد البيع قبل القضاء اما اذا مات بعد

قضاء القاضي قبل نقد الثمن او بعده قبل القبض تورث م وبيع ما يشفع به قبل القضاء بها ش لزوال سبب الاستحقاق قبل

التملك بخلاف ما اذا كان البيع بشرط الخيار م فان سمع شراء فسلم فظهر شراء غيره او بيعه بالف فسلم فكان باقل

او بكيلي او وزني او عددي متقارب قيمته الف او اكثر فهو له وعرض كل ذلك لا ش اي سمع البيع بالف فسلم

وكان باقل او كان بكيلي او وزني او عددي متقارب قيمته الف او اكثر فالشفعة ثابتة له لان هذه الاشياء من ذوات

الامثال فالشفيع يأخذ بها او يمكن له الاخذ بهذه الاشياء ايسر ان كانت قيمتها اكثر من الالف فيكون له حق

الشفعة بخلاف ما اذا ظهر ان البيع كان بعرض قيمته الف او اكثر لا يبقى له الشفعة لان الشفيع يأخذها بالقيمة

فقيمته القاضي فعلم البيع به وان كانت قيمته اكثر فتسليم البيع بالف تسليم البيع بالاكثر بالطريق الاولى م وشفع

المشترين لا احد البائعين ش اي اشترى جماعة من واحد فللشفيع ان يأخذ نصيب احدهم وان باع جماعة من واحد لا يأخذ

حصة احد البائعين ويترك حصة الباقين بل ان شاء اخذ كلها او ترك لان هنا يتفرق الصفقة على المشتري وثمة لا

يتفرق وايضا يتحقق في الاول ضرر الجار لا في الثاني م والنصف مفرزا بيع مشاعا لم م او قسما ش اي اشترى

نصفا مشاعا من دار فقسم البائع والمشتري فالشفيع يأخذ النصف مفرزا لان القسمة من تمام القبض

كتاب القسمة

هي تمييز الحق الشائع وتشتمل على الافراز في المثلي والمبادلة في غيره فيأخذ كل شريك حصته بعينه حيلة في الاول لا

في الثاني وان اجبر عليها في متحد الجنس فقط عند طلب احدهم ش اي المبادلة غالبة في غير المثلي مع انه يجبر على القسمة

٣٣٠

المثلي اذا كان متحد الجنس مع ان المبادلة لا يجري فيه الجبر فانه انما يجبر عليها لان فيه معنى الافراز مع ان الشريك يريد الانتفاع بحصته فاوجب الجبر على ان المبادلة قد يجري فيها الجبر اذا تعلق حق الغير به كما في قضاء الدين م

ونصب قاسم يرزق من بيت المال ليقسم بلا اجر وهو احب والا نصب قاسما باجر مثله وهو على الرؤس ش هذا عند ابي حنيفة رح وقالا الاجر على قدر الانصباء لانه مؤنة الملك لان الاجر مقابل بالتمييز وهو لا يتفاوت بل قد يصعب في القليل وقد يتعسر تعذر اعتباره فاعتبر اصل التمييز م ويجب كونه عدلا امينا عالما بها ولا يتعين احد ش لئلا يتحكم بزيادة الامر فيضيق على الناس والاجرة نصبه غالبا م ولا يشترك القسام ش اي ان قسم واحد لكي لا يكون الاجرة مشتركا بينهم فانه يفضي الى غلاء الاجر م وصحت برضا الشركاء الا عند صغر لهم ش اذ لا بد من امر القاضي م وقسم نقلي يدعون ارثه بينهم وعقار يدعون شراءه او ملكه مطلقا فان ادعوا ارثه عن زيد لا حتى يبرهنوا على موته وعدد ورثته عند ابي حنيفة رح ش حضر جماعة عند القاضي وطلبوا قسمة ما في ايديهم فان كان نقليا فان ادعوا شراءه او ملكه مطلقا قسم لكن هذا غير مذكور في المتن وان ادعوا ارثه عن زيد قسم ايضا وان كان عقارا فان ادعوا شراءه او ملكه مطلقا قسم ايضا اما اذا ادعوا ارثه عن زيد لا يقسم عند ابي حنيفة رح حتى يبرهنوا على الموت وعدد الورثة وعندهما يقسم كما في الصور الاخر له ان ملك المورث باق بعد موته فالقسمة قضاء على الميت فلا بد من البينة بخلاف صورة الشراء لان الملك بعد الشراء غير باق للبائع وبخلاف غير العقار اذا ادعوا ارثه لان القسمة تفيد زيادة الحفظ والعقار محصن بنفسه فلا احتياج الى القسمة وللمسئلة التي لم تذكر في المتن فهم حكمها من قسمة النقلي الموروث وكذا من قسمة العقار المشترى بالطريق الاولى فلهذا لم يذكر م ولا ان برهنا انه معهما حتى يبرهنا انه لهما ش الضمير في انه يرجع الى العقار فقيل هذا قول ابي حنيفة رح والصحيح انه قول الكل لانهما اذا برهنا انه معهما كان القسمة قسمة الحفظ والعقار غير محتاج الى ذلك فلا بد من اقامة البينة على الملك م ولو برهنا على الموت وعدد الورثة وهو معهما ومنهم طفل او غائب قسم ونصب من يقبض لهما ش اي ان حضر وارثان وبرهنا على الموت وعدد الورثة والعقار معهما ومن الورثة طفل او غائب قسم ونصب من يقبض للطفل او الغائب وعبارة الهداية والدار في ايديهم فقيل هذا سهو والصواب في ايديهما حتى لو كان في ايديهم بان كان البعض في يد الطفل او الغائب لا يقسم كما سيأتي انه ان كان كذلك لا يقسم م فان برهن واحد او شهد او غاب احدهم او كان مع الوارث الطفل او الغائب شيء منه لا ش اي ان حضر واحد واقام البينة لا يقسم اذ لا بد من اثنين لان الواحد لا يصلح مقاسما ومقاسما وخصما ومخاصما ولو كان ثم اثنان في صورة الشراء فغاب احدهما لا يقسم لان في الارث ينتصب احد الورثة خصما عن الميت وان كان في صورة الارث العقار او شيء منه في يد الغائب او الطفل لا يقسم ايضا لان القسمة تتضمن قضاء على الغائب او الطفل من غير خصم حاضر عنهما م

وقسم بطلب احدهم ش اي احد الشركاء م ان انتفع كل بحصته وبطلب ذي الكثير

نقصان لم ينتفع الآخر بحصته ش اى لا يقسم بطلب ذى القليل لانه لا فائدة له بل هو متعنت فى طلب القسمة وقيل على
العكس لان صاحب الكثير يطلب منفعة نصيبه وصاحب القليل رضى بضرره وقيل يقسم بطلب كل منهم ولا يقسم الا بطلبهم ان تضررا
كل بقدره وقسم عروض اتحد جنسها لا الجنسان والرقيق والجواهر والحمام والبئر والرحى الا برضاهم ش وما لا يقسم الرقيق والجواهر
بطلب البعض كما يقسم الابل وسائر العروض لان التفاوت فاحش فى الآدمى فصار كالاجناس المختلفة وفى الجواهر قيل اذا اختلف
الجنس لا يقسم ودور مشتركة او دار وضيعة او دار وحانوت قسم كل وحدها ش اى اذا كانت الدور قريبة بان كانت كلها فى مصر
واحد قسم كل واحد منها عند ابى حنيفة رح ولا يقسم بعضها فى بعض ان كانت الدور ريبية اى فى مصرين فوفقهما لكن ابى حنيفة
رح ويصور القاسم ما يقسمه ويعدله ويذرعه ويقوم البناء ويفرز كل قسم بطريقه وشربه ويلقب الانصباء بالاول والثانى والثالث
ويكتب اسمائهم ويقرع والاول لمن خرج اسمه اولا والثانى لمن خرج ثانيا ش اى يصور الدار المقسومة على قرطاس ليرفعه الى
القاضى ويعدلها اى يسويها على سهام القسمة ويذرعها ويصور الذرعان على ذلك القرطاس ليعلم الحد الفاصل كل قسم
بشكل بنية ويقوم البيوت والصفر وغيرهما ليلك الذرعان ويقوم البناء ويبتدىء القسمة من اى طرف شاء فان جعل الجانب
الغربى اولا ما يليه ثانيا ثم ما يليه ثالثا وهكذا ويكتب اسماء اصحاب السهام فى القرعة ...
اولا يعطى نصيبه من الجانب الغربى جملة من العرصة والبناء الى ان يتم نصيبه ثم من خرج اسمه ثانيا يعطى نصيبه متصلا
بالاول كذا الى ما يتم سواء كانت الانصباء متساوية او متفاوتة ولا يدخل الدراهم فى القسمة الا برضاهم
ش اى لا يدخل فى قسمة العقار الدراهم الا بالتراضى حتى اذا كان عرصة وبناء قسم بطريق القسمة
عند ابى يوسف رح وعن ابى حنيفة رح انه يقسم الارض بالمساحة فالذى وقع البناء فى نصيبه يرد على الآخر دراهم حتى يتساويا
فيدخل الدراهم ضرورة وعن محمد رح انه يرد على شريكه من العرصة فى مقابلة البناء فاذا بقى فضل ولا يمكن
التسوية ح يرد الفضل دراهم لان الضرورة فى هذا القدر فان وقع مسيل فى قسم او طريقه فى قسم آخر
بينهما صرف عنه ان امكن والا فسخت وسفل ذو علو وسفل وعلو مجرد قوم كل واحد وقسم بها عند محمد رح وبه يفتى
ش اى قسم بالقيمة وعند ابى حنيفة رح يقسم بالذراع كل ذراع من السفل فى مقابلة ذراعين من العلو
وعند ابى يوسف رح يقسم بالذراع ايضا لكن العلو والسفل متساويان فان اقر المتقاسمين بالاستيفاء ثم ادعى
بعض وقوع فى نصيبه غلطا لا يصدق الا بحجة ش قالوا لانه يدعى فسخ القسمة فلا يقبل الا بالبينة قال فى الهداية

ينبغي ان لا يقبل دعواه للتناقض في المبسوط وفتاوى قاضيخان هو ما يليل هذا وجه رواية المتن ان الحاكم
اعتمد على نقل القاسم في اقراره باستيفاء حصته ثم حق التامل ظهر الغلط في نقله فلا يؤخذ بذلك الاقرار عند ظهور
الغلط م وشهادة القاسمين حجة فيها شرح اي في القسمة هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا تقبل
لانها شهادة على فعل نفسهما قلنا لا بل شهادة على فعل غيرهما وهو الاستيفاء م وان قال قبضته ثم اخذ بعضه حلف
خصمه شرح اي قال استوفيت حقي لكن اخذ بعضه بعد ما قبضته حلف خصمه م وان قال قبل اقراره اصابني كذا ولم يسلم
الي تحالفا وفسخت شرح لانه اختلاف في مقدار ما حصل له بالقسمة فصار كالاختلاف في مقدار المبيع م فان استحق
بعض حصة احدهما شائعا او لا لم تفسخ ورجع بقسطه في حصة شريكه وتفسخ في بعض مشاع في الكل شرح اعلم
ان الاستحقاق اما في بعض نصيب احدهما فان كان بعضا شائعا لا تفسخ عند ابي حنيفة وتفسخ عند ابي يوسف
والاصح ان محمدا مع ابي حنيفة وصورته انهما اقتسما دارا فوقع النصف الغربي لاحدهما فاستحق النصف الشائع
من هذا النصف الغربي فاذا لم تفسخ فالمستحق منه بالخيار ان شاء نقض القسمة دفعا لضرر التشقيص وان شاء رجع على
الاخر بالربع وان كان بعضا معينا من نصيب احدهما فقد قيل انه على الاختلاف والصحيح انها لا تفسخ بالاجماع بل يرجع بقسطه
في حصة شريكه كما اذا كانت الدار بينهما نصفين فقسمت فاستحق من يد احدهما بيت هو خمسة اذرع رجع بنصف ما استحق
من نصيب صاحبه وان كانت اثلاثا الثلث لاحدهما والثلثان للاخر فاستحق من يد صاحب الثلث رجع بثلثي ما استحق وان استحق من
يد صاحب الثلثين رجع بثلث ما استحق وان استحق البعض من نصيب كل واحد فان كان شائعا فسخت القسمة وان كان
معينا لم يذكر هذه المسئلة فاقول لا تفسخ القسمة بل يجعل هذا المستحق كان لم يكن فان كان اثنا في يد كل واحد منهما بقدر نصيبه
فلا رجوع لاحدهما على صاحبه وان نقص من نصيب احدهما يرجع بالحصة كما اذا كانت الدار نصفين والمستحق عشرة اذرع خمسة من نصيب
هذا وخمسة من نصيب ذلك فلا رجوع لاحدهما على صاحبه وان كانت اربعة من هذا وستة من ذلك يرجع الثاني على الاول بذراع م وصحت المهاياة شرح
المهاياة مفاعلة من التهيئة او من الهيئة وكان لكل هيئي الدار للانتفاع صاحبه او هيأها للانتفاع به كما اذا فرغ من انتفاع صاحبه
م في ان يكون هذا بعضا من دار وهذا بعضا وهذا علوها وهذا سفلها او هذا عبدا يوما وهذا يوما شرح اخذ هذا عبدا وذا عبدا
م كسكنى بيت صغير شرح بان يسكن فيه زيد يوما وعمرو يوما م وعبدين هذا هذا العبد والاخر الاخر شرح بان يخدم زيدا احد العبدين
والاخر العبد الاخر كتاب المزارعة هي عقد الزرع ببعض الخارج ولا تصح عند ابي حنيفة رحمه الله شرح لما روي عن النبي عليه السلام

كتاب المزارعة

١٢

نهى عن المخابرة والمخابرة استئجار الارض ببعض ما يخرج من عمله وكان في معنى قفيز الطحان م وصحت عندهما وبه يفتى ش لتعامل الناس
وللاحتياج بها اذا الحياة على المضارعة م بشرط صلاحية الارض للزرع واهلية العاقدين وذكر المدة ورب البذر وجنسه
وقسط الاخر والتخلية بين الارض والعامل والشركة في الخارج فتبطل ان شرط لاحدهما قفزان مسماة او ما يخرج من موضع
معين او رفع رب البذر بذره او رفع الخراج وتنصيف الباقي ش هذا اذا كان الخراج خراجا موظفا اما اذا كان الخراج خراج
مقاسمة كالربع والخمس لا يفسد العقد كما شرط رفع العشر لان هذا لا يؤدي الى قطع الشركة م او التبن لاحدهما والحب للاخر ش لقطع
الشركة فيما هو المقصود م او تنصيف الحب والتبن لغير رب البذر ش لانه جزء مقتضى العقد م او تنصيف التبن والحب
لاحدهما ش لقطع الشركة في المقصود م فان شرط تنصيف الحب والتبن لصاحب البذر او لم يتعرض للتبن صحت ش لان في الاول
الشرط مقتضى العقد لانه نماء ملكه وفي الثاني الشركة فيما هو المقصود حاصلة وحكم التبن لصاحب البذر وعند البعض مشترك بينهما
وكذا لو كان الارض والبذر لزيد والبقر والعمل لاخر او الارض له والبقية لاخر وبطلت لو كانت الارض والبقر لزيد
او البذر والبقر له والاخران للاخر او البذر له والباقي لاخر ش اعلم انها بالتقسيم العقلي على سبعة اوجه لانه اما ان يكون
الواحد من احدهما والثلثة من اخر وهذا على اربعة اوجه وهو ان يكون الارض او العمل او البذر او البقر من احدهما والباقي من
الاخر والاول جائز والثالث لا والثاني والرابع غير مذكور في الهداية وهو غير جائز لانه استيجار البقر باجر
مجهول واما ان يكون اثنان من احدهما واثنان من الاخر وهو على ثلثة اوجه وذلك اما ان يكون الارض مع البذر او مع البقر او مع العمل من احدهما
والباقيان من الاخر والاول جائز دون الاخرين اذ لا مناسبة بين الارض والعمل وكذا بين الارض والبقر وعن
ابي يوسف جواز هذا م واذا صحت فالخارج على الشرط ولا شيء للعامل ان لم يخرج ويجبر من ابى عن المضي الا رب البذر ش
لان المضي عليه لا يخلو عن ضرر وهو اهلاك البذر م ومتى فسدت فالخارج لرب البذر وللاخر اجر مثل ارضه او عمله ولا يزاد على
شرط ش وعند محمد يجب بالغا ما بلغ م ولو ابى رب البذر والارض وقد كرب العامل فلا شيء له حكما ولكن يفتى ديانة وتبطل
بموت احدهما وتفسخ بدين محوج الى بيعها ش هذا قبل ان ينبت الزرع لكن يجب ديانة ان يسترضي اذا عمل العامل اما اذا نبت
الزرع ولم يستحصد لا يباع الارض لتعلق حق المزارع م فان مضت المدة ولم يدرك الزرع فعلى العامل اجر مثل نصيبه
من الارض حتى يدرك ش اي اجر مثل ما فيه نصيبه م ونفقة الزرع عليهما بالحصص ش مثل اجرة السقي وغيره من العمل
يكون عليهما بقدر الحصة م كاجر الحصاد والرفاع والدوس والتذرية ش فانه عليهما بقدر حصة كل واحد منهما

٣٢١

الرهن لصاحبه لانه رهن برضاه ورضى صاحب الارض ضار تبعا للارض وحيلة الجواز ان يبيع نصف الزرع من بنصف الارض

ويساقيه صاحب الارض العامل ثلث سنين مثلا الشيء قليل العمل في نصيبه والله اعلم

كتاب الذبائح

حرم ذبيحة لم تذك ش اراد بالذبيحة حيوانا من شانه الذبح حتى يخرج السمك والجراد اذ ليس شانهما الذبح وانما حملنا على ذلك المعنى لا على المعنى الحقيقي اذ لو حمل على المعنى الحقيقي لكان المعنى حرم مذبوح لم يذك اي لم يذكر اسم الله تعالى عليه فلا يتناول الحرمة ما ليس بمذبوح كالميتة والنطيحة ونحوهما واما اذا اقطع من الحيوان الحي عضو فاذا حمل على المعنى المجازي وهو ما من شانه ان يذبح يتناول الصور المذكورة ثم فسر التذكية بقوله م وذكوة الضرورة جرح اين كان من البدن والاختيار ذبح بين الحلق واللبة ش اللبة منحر من الصدر م وعروقه الحلقوم والمري والودجان ش الحلقوم مجرى النفس والمري مجرى الطعام والشراب وفي الهداية عكس هذا وهو سهو من الكاتب او غيره م فلو ذبح فوق العقدة ش فالبعض افتوا بالجواز لقوله عليه الصلوة والسلام الزكوة بين اللبة واللحيين م وحل بقطع اي ثلث منها ش اقامة للاكثر مقام الكل م وبكل ما افرى الاوداج وانهر الدم ولو بليطة ومروة ش الليطة قشر القصب والمروة الحجر الذي فيه حدة م الا السن والظفر القائمين ش اما اذا كانا منزوعين يحل الذبيحة عندنا لكن يكره وعند الشافعي الذبيحة ميتة لقوله عليه السلام ما خلا الظفر والسن فانهما مدى الحبشة ونحن نحمله على غير المنزوع فان الحبشة كانوا يفعلون ذلك م وندب احداد شفرته قبل الاضجاع وكره بعده ش ارفاقا بالمذبوح م والجر برجلها الى المذبح ش قوله والجر بالرفع عطف على الضمير في كره وهو جائز لوجود الفصل م وذبحها من قفاها والنخع ش اي الذبح الشديد حتى يبلغ النخاع وهو بالفارسية حرام مغز م والسلخ قبل ان يبرد ش اي يسكن عن الاضطراب م وشرط كون الذابح مسلما او كتابيا ذميا او حربيا ش قال الله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وذلك لانهم يذكرون اسم الله عليها م فحل ذبيحتهما ولو مجنونا او امرأة او صبيا يعقل ويضبط ش حتى لو كان المجنون او الصبي بحيث لا يعقل ولا يضبط التسمية لا يحل ذبيحتهما م او اقلف او اخرس لا ذبيحة وثني ومجوسي ومرتد وتارك تسمية عمدا ش هذا عندنا لقوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وحل عند الشافعي واقوى حججه قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي محرما الى قوله تعالى او فسقا اهل لغير الله به فيحمل قوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق على ما اهل لغير الله به بقرينة قوله تعالى وانه لفسق ... في المحرم ... لا قلنا الاصل ... في الحمل ... اجرا وقيل لا تأكلوا لئلا يلزم النسخ فان تركها ناسيا ... قال الله تعالى لا تؤاخذنا ان نسينا ... عليه السلام تسمية الله تعالى في قلب كل مسلم ...

٣٢٧

لا يحل في النسيان ايضا م وكره ان يذكر مع اسم الله تعالى غيره وصلا لا عطفا كقوله بسم الله اللهم تقبل من فلان

وحرم الذبيحة ان عطف نحو بسم الله واسم فلان او وفلان ش اي بسم الله وفلان م وان فصل صورة ومعنى كالدعاء قبل

الاضجاع وقبل التسمية لا باس به وجب نحر الابل وكره ذبحها وفي البقر والغنم عكسه ش هذا عندنا وعند مالك لا ذبح

الابل ونحر البقر والغنم لا يحل م ولو ذبح شيئا استانسا ش دكفتي ياخ نعم تو حشي او سقط في بئر ولم يمكن ذبحه

ش هذا عندنا وعند مالك لا يحل الا بالذكوة الاختيارية م ولا يحل جنين ميت وجد في بطن امه

ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي واذا تم خلقه اكل وزكوة الام زكوة له م

ولا ذو ناب او مخلب من سبع او طير ولا الحشرات والحمر الاهلية والبغل والخيل والضبع والزنبور

والسلحفاة والبقع الذي ياكل الجيف والغراب والفيل واليربوع وابن عرس والحيوان المائي سوى سمك لم يطف والجريث

والمارماهي ش الناب بالفارسية دندان پيش وذو ناب حيوان يتهيب بالناب وذو المخلب طائر يصطاد

بالمخلب وفي الحمر الاهلية خلاف مالك وفي الخيل خلافهما وخلاف الشافعي ولنا قوله تعالى والخيل والبغال

والحمير لتركبوها الاية وفي الضبع خلاف الشافعي وهو بالفارسية كفتار والسلحفاة سنگ پشت والابقع كلاغ

بيشه الغراب كلاغ سياه يوزنات اليربوع موش دشتي وهو حلال عند الشافعي وابن عرس راسو قوله

لم يطف من الطفو اي لم يعل على الماء ميتا حتى ان طفى الماء ميتا لم يحل الجريث نوع من السمك وهو غير

المارماهي كذا في المغرب م وحل الجراد وانواع السمك بلا ذكوة وغراب الزرع والارنب والعقعق معها ش اي مع الذكوة

كتاب الاضحية

هي شاة من فرد وبقرة او بعير منه الى سبعة ان لم يكن لهم اقل من سبع ش حتى لو كان لاحد السبعة

اقل من السبع لا يجوز عن احد لان صفة القربة لا يتجزى وعند مالك يجوز عن اهل البيت وان كانوا اكثر من سبعة ولا يجوز عن اهل

بيتين وان كانوا اقل من سبعة م ويقسم اللحم وزنا لا جزافا الا اذا ضم من اكارعه او جلده ش اي يكون مع اللحم اكارع او جلد

في كل جانب شيء من اللحم وشيء من الاكارع او يكون في كل جانب شيء من اللحم وبعض الجلد او يكون في جانب اللحم والاكارع او في الاخر اللحم والجلد وانما يجوز في الجنس

خلاف الجنس م وصح اشتراك ستة في بقرة مشتراة لاضحية استحسانا ش وفي القياس لا يجوز وهو قول زفر لانه اعدها للقربة فلا يجوز

بيعها وجه الاستحسان انه قد يجد بقرة سمينة ولا يجد الشركاء وقت البيع فلا بد له من الشركاء بعد ذلك الشراء ش قال ش اشاره الى الاشتراك الذي عن ابي حنيفة انه يكره

الاشتراك بعد الشراء م ولا تجب الا على حر مسلم مقيم موسر في النحر وانما تجب لقوله عليه السلام من وجد سعة ولم يضح فلا يقربن مصلانا وعند الشافعي سنة

كما لا تلزمه ش وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة تجب لطفله كما في الفطرة تلتمسا سببية الفطرة رأس يمونه ويلي عليه هل يضحي عنها اولا

او وصية من آله ش هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد والشافعي رضي الله عنه ابو من ماليته لا من ثلثه م واكل

الطعم ويأتي بما ينتفع بعينه ش كالمنخل والجراب لا بما ينتفع به الا بالاستهلاك كالخبز ونحوه وانما يجوز ان يبدل

بذلك لانه قياسا على الجلد فان الجلد يجوز ان ينتفع به بان يتخذ جرابا فانه اذا بدل بما ينتفع بعينه فالبدل يحكم

المبدل يجوز الانتفاع بعينه لكن التبديل بالدراهم ونحوها بما ينتفع به بالاستهلاك في حكم البيع فاذا كان الحكم

كالمجلد ومنها اللحم لا يبيعه اذا كان الصبي غنيا م واول وقتها بعد الصلوة ان ذبح في مصر ش اي بعد صلوة

العيد يوم النحر وبعد طلوع فجر يوم النحر ان ذبح في غيره واخره قبل غروب اليوم الثالث ش فالمعتبر في هذا

مكان الفعل لانه كان من عليه لكن الاضحية لا يجب للمسافر وفي الهداية مسائل والشافعي رحمه الله لا يجوز قبل الصلوة

قبل الحج لانه ونحو قال الشافعي رحمه الله في اربعة ايام م واعتبر الاخر للفقير وضده والولادة والموت ش اي اذا كان

غنيا في اول الايام فقيرا في اخرها لا تجب عليه وان ولد في اليوم الاخر تجب عليه وان مات فيه لا تجب عليه م

وكره الذبح ليلا فان تركت ش اي التضحية م ومضت ايامها تصدق الناذر وفقير شراها للاضحية بها حية

بقيمتها شراها او لا ش المراد بالمتروك الشاة فانه يتعلق بالنذر والفقير انما يجب عليه بالشراء بنية

الاضحية فاما الغني فالواجب متعلق بذمته شراها او لا م وصح الجذع من الضأن ش الجذع شاة تمت

ستة اشهر والضأن ما يكون له الية م والثني فصاعدا من الثلاثة ش اي من الشاة اعم من ان يكون ضأنا او معزا ومن البقر

ومن الابل م وهو ابن خمس من الابل وحولين من البقر وحول من الشاة ش قيل الثني ابن حول وابن ضعف وابن

من ذوي ظلف وخف م كالجماء والخصي والثولاء دون العمياء والعوراء والعجفاء والعرجاء التي لا تمشي الى المنسك

ش الجماء التي لا قرن لها والثولاء المجنونة والعوراء ذات عين واحدة وقيل العجفاء بالفاء التي لا يكون مخ

الهزيلة التي لا مخ في عظمها اي م ومقطوع يدها او رجلها وما ذهب اكثر من ثلث اذنها او ذنبها او عينها

او اليتها او ذنبها ش هذا رواية الجامع الصغير وقيل الثلث وقيل الربع وعنهما ان بقي الاكثر من النصف اجزأه

معرفة ذهاب ثلث العين ان تشد العين المعيبة بعد ان لم تعتلف الشاة يوما او يومين ثم يقرب اليها العلف فينظر انها من اي مكان رأت

ثم تشد العين الصحيحة ويقرب اليها العلف فينظر الى انها من اي مكان رأته فينظر الى تفاوت ما بين المكانين فان كان ثلثا

ذهب الثلث وهكذا ... سبعة ... ش وعن ... لا ...

بالانذاق فلا يجوز عن الغير كالاعتاق عن الميت بخلاف الاستحسان ان القربة قد تقع عن الميت كالتصدق بخلاف الاعتاق فان فيه
الزام الولاء على الميت م كنذره عن اضحية وسبعة وقرانان كان احدهم كافرا او من يريد اللحم لا ش لان البعض ليس بقربة وهي لا تتجزى
م ويأكل منها ويؤكل غنيا من يشاء وندب التصدق بثلثها وترك للذي عيال توسعة عليهم والذبح بيده ان احسن وامر غيره وكره
ان ذبحها كتابي ويتصدق بجلدها او يعمله آلة كجراب او خف او فرو او يبدله بما ينتفع به باقيا لا بما ينتفع به مستهلكا كالخل ونحوه
فلو بيع اللحم او الجلد به تصدق بثمنه ولو غلط اثنان وذبح كل شاة صاحبه صح بلا غرم ش وفي القياس لا يصح ويضمن
لانه ذبح شاة غيره بغير امره وجه الاستحسان انها تعينت للاضحية ولانه الاذن حاصل فان العادة جرت بالاستعانة
بالغير في امر الذبح م وصحت التضحية بشاة الغصب لا الوديعة وضمنها ش لان في الغصب ثبت الملك من وقت
الغصب وفي الوديعة يصير غاصبا بالذبح فيقع الذبح في غير الملك اقول بل يصير غاصبا بمقدمات
الذبح كالاضجاع وشد الرجل فيكون غاصبا قبل الذبح

كتاب الكراهية

م ما كره عند محمد حرام ولم
يلقطه لعدم النص القاطع ش فنسبة المكروه الى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض م وعندهما الى الحرام اقرب ش
المكروه عند ابي حنيفة وابي يوسف ليس بحرام لكنه الى الحرام اقرب هذا هو للمكروه كراهة تحريم واما المكروه كراهة
تنزيه فالى الحل اقرب

فصل

الاكل فرض ان دفع به هلاكه ومأجور عليه ان مكنه من صلوته قائما ومن صومه ومباح
الى الشبع ليزيد قوته وحرام فوقه الا لقصد قوة صوم الغد او لئلا يستحيي ضيفه وكره لبن الاتان وبول الابل ش
اما لبن الاتان فحكمه حكم لحمه واما بول الابل فحرام عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يحل به التداوي لحديث العرنيين وعند محمد
يحل مطلقا لانه لو كان حراما لا يحل به التداوي قال عليه السلام ما وضع شفاءكم فيما حرم عليكم وابو يوسف يقول لا يبقى
حراما للضرورة وابو حنيفة يقول الاصل في البول الحرمة وهو عليه السلام قد علم شفاء العرنيين وحيا وما في غيرهم بالشفاء
غير معلوم فلا يحل م والاكل والشرب والادهان والتطيب من اناء ذهب وفضة ش اي للرجال والنساء قال عليه السلام انما يجرجر في بطنه نار جهنم
م وحل من اناء رصاص او زجاج وبلور وعقيق ومن اناء مفضض ش وعند الشافعي يكره م وجلوسه على كرسي مفضض
متقيا موضع الفضة ش فقوله وجلوسه عطف على الضمير في حل وهذا يجوز لوجود الفصل عند ابي حنيفة الاكل والشرب من الاناء
المفضض والجلوس على الكرسي او السرير او السرج ونحوه مفضضا انما يحل اذا كان متقيا موضع الفضة اي لا يلاقي الفضة في موضع الفم وفي موضع اليد عند الاخذ وفي
موضع الجلوس على السرير وعند ابي يوسف يكره مطلقا ومحمد قيل انه مع ابي حنيفة وقيل انه مع ابي يوسف وقيل توقف

مسلم او كتابي فحمل او مجوسي ش فان قوله الكافر مقبول في المعاملات الحاجة اليها المعاملات كثيرة لو تنوع م وقوله فرد كافر او

انثى او فاسق او عبد او صبي في المعاملات كفاية ذكر التوكيل ش كما اذا اخبر اني وكيل فلان ببيع هذا يجوز

الشراء منه م وقول العبد والصبي في الهدية والاذن ش كما اذا جاء بهدية وقال اهدى فلان اليك هذه الهدية

يجوز قبوله منه او قال انا ماذون في التجارة يقبل قوله م وشرط العدل في الديانات كالخبر عن نجاسة الماء فيتيمم ان اخبر بها

مسلم عدل ولو عبدا ويتحرى في الفاسق والمستور ثم يعمل بغالب الظن ولو اراق فيتيمم في غلبة صدقه او توضأ فيتيمم في كذبه

فالاحوط ومقتدى دعي الى وليمة فوجد ثمة لعبا او غناء لا يقعد بل يخرج البتة وغيره ان قعد واكل جاز ولا يحضر ان

ان علم من قبل وقال ابو حنيفة رح ابتليت بهذا مرة فصبرت وذا قبل ان يقتدى به ودل قوله ابتليت على حرمة كل الملاهي

لان الابتلاء بالمحرم يكون ش اعلم انه لا يخلو انه ان علم قبل الحضور ان ثمة لهوا لا يحضر وان لم يعلم قبل الحضور

لكن هجم عليه فان كان قادرا على المنع منع وان لم يكن قادرا فان كان الرجل مقتدى يخرج لئلا يقتدى الناس به وان لم

يكن مقتدى فان قعد واكل جاز لان اجابة الدعوة سنة فلا يترك لبدعة غيره كصلوة الجنازة حضرها النياحة فان قوله

ابتليت بها مرة فصبرت قالوا قوله ابتليت يدل على الحرمة ويمكن ان يحمل الصبر على الحرام لاقامة السنة لا يجوز والظاهر

قال ابو حنيفة رح ان يكون هذا قبل ان يصير مقتدى به ذلك اللهو منكر لانه غير مشتغل ولا مستند به **فصل** لا يلبس رجل حريرا الا

قدر اربع اصابع ش اي في العرض اراد مقدار العلم وروي انه عليه السلام لبس جبة مكفوفة بالحرير م ويلبس عند ابي حنيفة رح ولا فرق

بين حالة الحرب وغيرها وعندهما يحل في الحرب ضرورة فقدا وما سداه ابريسم ولحمته غيره ويتوسده وبقية

هذا عند ابي حنيفة رح لما روي انه عليه السلام جلس على مرفقة حرير فعلى الكل هم ويلبس ما سداه ابريسم ولحمته غيره وعكسه في الحرب فقط

م انما اعتبروا في المخلوط اللحمة حتى لو كانت من الابريسم لا يحل وان كانت من غيره يحل اعتبار اللعالة التي هي تم العلى

بذهب او فضة الا الخاتم ومنطقة وحلية سيف منها ومسمار ذهب يجعل في حجر الفص وحل للمرأة كلها ولا يتختم بالحجر والحديد والصفر

لكن لا يحوي ان كان الحلقة من الفضة والفص من الحجر م وترك التختم لغير الحاكم احب ش اي ترك التختم لغير السلطان والقاضي احب لكونه زينة والسلطان

وانما يحتاج الحاكم الى الختم م ولا يشد سنه بذهب بل بفضة ش هذا عند ابي حنيفة رح م وكره الباس الصبي ذهبا او حريرا ش كما ان شرب الخمر

اسقائها حرام لا خرقة توضع او مخاط ش على السيف يكره ذلك لانه نوع تجبر لكن الصحيح انها اذا كانت للحاجة لا يكره واذا كانت للتكبر يكره ولا

هو الخيط الذي يعقد على الاصبع لتذكر الشيء وخصه لا يكره لانه ليس فيه غرض صحيح هو التذكر انما ذكر هذا لان من عادة بعض الناس

شد الخيط على بعض الاعضاء وكذا الشراويل وغيرها وذلك مكروه لانه محض عبث فقال ان الرتم ليس من

هذا القبيل م **فصل** وينظر الرجل من الرجل سوى ما بين سرته الى تحت ركبته ش السرة ليست بعورة عندنا

والركبة عورة وعند الشافعي رح على العكس م ومن عرسه وامته الحلال الى فرجها ومن محرمه الى الراس والوجه والصدر

والساق والعضد ان امن شهوته والا لا والى الظهر والبطن والفخذ كامة غيره ش فان كراهة العضو المحرم لشهوته

روية ما في زي المهنة م وما حل نظره مما ذكر مس الا ان اراد شراءها وان خاف شهوته ش وقد بلغت لا تعرض

في ازار واحد ومن الاجنبية الى وجهها وكفيها فقط ش في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة رح انه يحل النظر الى

قدمها وذكر في كتاب الصلوة ان القدم ليست بعورة عندنا في الصلوة ضرورة وليس في نظر الاجنبي الى القدم

ضرورة بخلاف الوجه والكف م وكذا السيدة ش فانها في النظر الى عبدها كالاجنبية م فان خاف ش

اي عن الشهوة م لا ينظر الى وجهها الا الحاكم والشاهد يشهد عليها ومن يريد نكاح امرأة

وشراء امة ومداوي يداويها ش فان هؤلاء يجوز لهم النظر مع خوف الشهوة للحاجة م فينظر الى موضع مرضها

بقدر الضرورة وتنظر المرأة من الرجل كالرجل من الرجل وكذا من المرأة ان امنت شهوتها والخصي والمجبوب والمخنث

في النظر الى الاجنبية كالفحل ويعزل عن امته بلا اذنها وعن عرسه باذنها ش العزل ان يطأ فاذا قرب الى الانزال اخرج

ولا ينزل في الفرج م ومن ملك امة بشراء او نحوه ش كالهبة والارث والصدقة والوصية م ولو بكرا او مشتراة من امرأة او تحت عبد

ومحرمها ش اي محرم الامة كان يكون ذي رحم محرم منها لاحتمال علوق الامة منه م او من الصبي اي ان كانت الامة ممن لا يتصور

حرم عليه وطؤها ودواعيه حتى يستبرئ بحيضة فيمن تحيض وبشهر في ذوات اشهر وبوضع الحمل في الحامل ش فان الحكمة

في الاستبراء تعرف براءة الرحم صيانة للماء المحترم عن الاختلاط وذلك عند حقيقة الشغل او توهم الشغل بماء محترم

ام خفنا دير الحكم على ظاهر هو استحداث الملك وان كان يحصل القطع بالبراءة كما في المشتراة من امرأة او الكبر

فان الحكمة تراعى في الجنس فهي ان لم يكن للحكمة لا تراعى في كل فرد لكن تراعى في الانواع المنضبطة فاذا كانت الامة بكرا

من لا يثبت نسبه ... ان لا ... الشغل بماء المحترم متيقن في هذه الانواع والجواب انما يثبت

بالنص ... في سبايا اوطاس الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يستبرئن بحيضة فان السبايا

لا تخلو من ان يكون فيها بكرا ومشتراة من امرأة ونحو ذلك ... حكم النوع حكما عاما فلا تختص بالحكمة كما مر ان الحكمة في

الحكم ... السبب ... عليه ... احد ... المولى والمصلحة ...

٣٢١

في التخصيص ما لا يخفى من الخبط وتجاسر الناس بحيث ترتفع الحكمة فاذا ثبت الحكم في البيع بالنص ثبت في سائر اسباب الملك كذلك

قياسا فان الحكمة مطلوبة ثم تايد ذلك بالاجماع م ولا تكفي حيضة ملكها فيها ولا التي قبل القبض ش اي ولا الحيضة التي وجدت

بعد سبب الملك قبل القبض م ولا الولادة كذلك ويجب في شراء امة الاستقصاء ح ش لان للملك تم او الحكم يضاف

الى العلة القريبة م لا عند عود الآبقة ورد المغصوبة والمستاجرة وفك المرهونة ش لانه لم يوجد استحداث الملك م ورخص حيلة

اسقاط الاستبراء عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح واخذ بالاول ان علم عدم وطي بائعها في ذلك الطهر وبالثاني ان قربها و...

تكن تحته حرة ان ينكحها ثم يشتريها ش اذ بالنكاح لا يجب الاستبراء ثم اذا اشترى لا يجب الاستبراء م وان كانت

البائع قبل الشراء او المشتري قبل قبضه ممن يوثق به ثم يشتري ويقبض فيطلق الزوج ش اي ان كانت تحته حرة فالحيلة

ان ينكحها البائع قبل شراء المشتري رجلا يعتمد عليه اعتمادا ان يطلقها ثم يشتري المشتري ثم يطلق الزوج فانه لا يجب

الاستبراء لانه اشترى منكوحة الغير لا يحل وطيها فلا استبراء فاذا طلقها الزوج قبل الدخول حل على المشتري

لم يوجد حدوث الملك فلا استبراء او ينكحها المشتري قبل القبض ذلك الرجل ثم يقبضها ثم يطلقها الزوج فان

الاستبراء يجب بعد القبض ولا يحل الوطي فاذا حل بعد طلاق الزوج لم يوجد حدوث الملك م ومن حرم عليه

دواعي الوطي بامته لا يجتمعان الا على وطيها اختين حتى يحرم احديهما ش دواعي الوطي القبلة واللمس بشهوة

والنظر الى فرجها بشهوة فان لدواعي الوطي حكم الوطي ويحرم احديهما بان يكون بازالة الملك كلا او بعضا او بالنكاح م

وكره تقبيل الرجل ومعانقته في ازار واحد وجاز مع قميص ومصافحته ش عطف على التقبيل فيجوز عند ابي حنيفة

ومحمد رح وقال ابو يوسف رح لا باس بهما في ازار واحد واما مع القميص فلا باس بالاجماع والخلاف فيما يكون للتحية واما

بالشهوة فلا شك في الحرمة اجماعا م وكره بيع العذرة خالصة وصح في الصحيح مخلوطة كبيع السرقين والانتفاع

لا بانتفاعها ش فان بيع السرقين جائز عندنا وعند الشافعي رح لا يجوز م وجاز للذمي على كافر ممن حرم

ش الخلاف في بيع المسلم فانه لا ... من ... المسلم ... والثمن الذي ... م ...

... ودخول الذمي المسجد ... عندنا وعند مالك والشافعي رح ...

لان قوله تعالى انما المشركون نجس ... بانهم ... المسلمين ... من الدخول ...

في الحرم ... ش ... من ... ان ... في ... الحرم ... الامام ...

لو ان بهيمة شربت خمرا من اعضائها في الادكان من اعضاء المحارم م وشراء ما لا بد للطفل منه وبيعه لاخ وعم وام وملتقط هو في حجره وإجارته لامه فقط ش فان الام تملك اتلاف منافعه بالاستخدام او لا كذلك غيرها م وبيع العصير ممن يتخذه خمرا ش فان المعصية لا تقوم بعين العصير بخلاف بيع السلاح ممن يعلم انه من اهل الفتنة فان المعصية تقوم بعينه م وحمل خمر ذمي باجر ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يجوز ولا يحل له الاجر م وإجارة بيت بالسواد ليتخذ بيت نار او كنيسة او بيعة او يباع فيه الخمر ش هذا عند ابي حنيفة رح لتخلل فعل الفاعل المختار وقالا لا يجوز وانما قيد بالسواد لانه لا يجوز في الامصار اتفاقا م وفي سوادنا لا يمكنون منها في الاصح ش قيل انما قال ابو حنيفة رح في سواد الكوفة فان اكثر اهلها ذمي وفيما سواها شعائر الاسلام فيها ظاهرة م وبيع بناء بيوت مكة وتقييد العبد وقبول هدية تاجر واجابة دعوته واستعارة دابته ش وفي الابل لا يجوز م وكره كسوته ثوبا واهدائه النقدين ش اي كره ان يكسو العبد غيره ثوبا او يهدي له النقدين م واستخدام الخصي ش فانه حث على اخصاء الانسان وهو حرام م واقراض بقال شيئا ليأخذ منه ما شاء ش فانه قرض جر نفعا م واللعب بالشطرنج والنرد وكل لهو ش هذا عندنا وعند الشافعي رح يباح لعب الشطرنج اذ فيه تشحيذ الخاطر لكن بشرط ان لا تفوته الصلوة ولا يكون فيه قمار ولنا انه مظنة فوت الصلوة وتضييع العمر واستيلاء الفكر الباطل حتى يحس بالجوع والعطش فكيف بغيرهما م وجعل الغل في عنق عبده وبيع ارض مكة واجارتها ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يجوز لان ارضها مملوكة م وقوله في دعائه بمقعد العز من عرشك وبحق رسلك وانبيائك ش لانه يوهم تعلق عزه بالعرش ولا حق لاحد على الله تع وعند ابي يوسف رح يجوز الاول للدعاء الماثور م وتعشير المصحف ونقطه الا للعجم فانه حسن لهم والاحتكار في قوت البشر والبهائم في بلد يضر باهله ش التخصيص بالقوت قول ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح كل ما اضر بالعامة حبسه فهو احتكار وعن محمد رح لا احتكار في الثياب ومدة الحبس قيل مقدرة باربعين يوما وقيل بالشهر وهذا في المعاقبة في الدنيا لكن يأثم وان قلت المدة ويجب ان يأمر القاضي ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله فان لم يفعل عزره والصحيح ان القاضي يبيع ان امتنع اتفاقا م لا غلة ارضه ومجلوبه من بلد آخر ش هذا عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح كل ذلك يكره وعند محمد رح يكره ان يجلب الى المصر لانه يخرج في الجلب غالبا فهو في حكم المصر م ولا يسعر الحاكم الا لتعدي الارباب عن القيمة تعديا فاحشا فيسعر بمشورة اهل الرأي

كتاب احياء الموات

هي ارض لا ينتفع بها لانقطاع مائها او غلبته عليها ونحوهما ش كما اذا ابترت او صارت سبخة م عادية او مملوكة في

هـ وصح دعوى الشرب بلا ارض ش هذا استحسان لانه قد يملك بدون الارض ارثا وقد يباع الارض

ويبقى الشرب للبائع م فان اختصم قوم في شرب بينهم قسم بقدر اراضيهم ومنع الاعلى منهم من سكر النهر وان لم

يشرب بدونه الا برضاهم وكل منهم من شق نهر منه ونصب رحى او دالية او جسر عليه بلا اذن ش الا رحى وضع في ملكه

بان يكون بطن النهر وحافتاه ملكا له ولا للآخر حق التسييل م والانتفاع بالنهر والماء ومن توسيع فم النهر ومن القسمة بالايام

وقد كانت بالكوى ش الكوى جمع الكوة وهي بوزن البيت ثم استعيرت للثقب التي تثقب في الخشب يجري فيها الماء الى المزارع او الجداول

وانما منعوا لان القديم يترك على قدمه م ومن سوق شربه الى ارض له اخرى ليس لها منه شرب ش لانه اذا تقادم العهد يستدل به على انه حق تلك الارض

م والشرب يورث ويوصى بالانتفاع به ولا يباع ولا يوهب ولا يوجر ولا يتصدق به ولا يجعل مهرا او بدل الصلح ولا يضمن من ملأ ارضه فنزت

ارض جاره او غرقت ولا من سقى من شرب غيره ش وهو قول الامام المعروف بخواهر زاده وفي الجامع الصغير البزدوي انه يضمن والله اعلم

كتاب الاشربة

م حرم الخمر وهي النيء من ماء العنب اذا غلى واشتد وقذف بالزبد ان قذف ش هذا الاسم خص بهذا

الشراب باجماع اهل اللغة ولا نقول ان كل مسكر خمر لاشتقاقه من مخامرة العقل لان اللغة لا يجري فيه القياس ولا يسمى الدن قارورة

نفيا لما فيه ورعاية الوضع والاول احسن لصحة الاطلاق بلا تجوز الوضع وقد حققناه في التنقيح وقذف الزبد قوله

وعندهما اذا اشتدت صار مسكرا لا يشترط قذف الزبد ثم عينها حرام وان قلت من الناس من قال السكر منها حرام وهذا

مدفوع بان الله تعالى سماها رجسا وعليه انعقد اجماع الامة ثم يكفر مستحلها وسقط تقومها لا ماليتها ومنها يحرم الانتفاع

بها وحد شاربها وان لم يسكر ولا يؤثر فيها الطبخ ويجوز تخليلها خلافا للشافعي رح وهذه عشرة احكام م

كالطلاء وهو ماء عنب قد طبخ فذهب اقل من ثلثيه وغلظ نجاسته ونقيع التمر اي السكر ونقيع الزبيب نيا

اذا غلت واشتدت ش الضمير يرجع الى الطلاء ونقيع التمر ونقيع الزبيب عند الاوزاعي الطلاء وهو الباذق مباح وكذا نقيع الزبيب

عند شريك بن عبد الله السكر مباح لقوله تعالى تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا واعلم ان هذه الاشربة انما تحرم عند ابي حنيفة رح اذا

اشتدت وقذفت بالزبد وعندهما يكفي الاشتداد كما في الخمر وحرمة الخمر اقوى فيكفر مستحلها فقط م وحل المثلث العنبي

ش اي يطبخ ماء العنب حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه ثم يوضع حتى يغلي ويشتد ويقذف بالزبد وكذا ان صب فيه الماء

بعد ما ذهب ثلثاه ثم يطبخ ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد ويقذف بالزبد وانما حل المثلث عند ابي حنيفة

وابي يوسف رح خلافا لمحمد رح ومالك والشافعي رح م ونبيذ التمر

اشتد تيه اذا اشتد بحيث لا يسكر لما افتتح الخمر وهو للمسكر حرام اتفاقا وشرط ان يشرب لا لقصد اللهو والطرب بل لقصد
التقوي م والخليطان ش وهو ان يجمع بين ماء التمر والزبيب ويطبخ ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد ويحل بلا لهو وطرب
ونبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة وان لم يطبخ بلا لهو والطرب وخل الخمر ولو بعلاج ش اي بالقاء شيء فيه هذا احتراز
عن قول الشافعي فان التخليل اذا كان بالقاء شيء لا يحل الخل قولا واحدا وان كان بغير القاء شيء ففيه قولان م والانتباذ في الدباء والحنتم
والمزفت والنقير ش الدباء القرع والحنتم الجرة الخضراء والمزفت الظرف المطلي بالزفت اي القير والنقير الظرف الذي يكون من
المنقور اعلم ان هذه الظروف كانت مختصة بالخمر فاذا حرمت الخمر حرم النبي صلعم استعمال هذه الظروف اما لان في استعمالها تشبها بشرب الخمر واما
لان هذه الظروف كانت فيها اثر الخمر فلما مضت مدة ابلح النبي صلعم استعمال هذه الظروف اذ طبخ وان اشتد اذا اشتد بحيث لا يسكر بلا لهو وطرب انما يحل
هذه الظروف فان اثر الخمر قد زال عنها وايضا في ابتداء تحريم شيء يبالغ ويشدد ليتركه الناس مرة فاذا ترك الناس واستقر الامر
يزول ذلك التشديد بعد حصول المقصود م وكره شرب دردي الخمر والامتشاط به ش المراد بالكراهة الحرمة
لان فيه اجزاء الخمر الا انه ذكر لفظ الكراهة لا الحرمة لعدم النص القاطع فيه م ولا يحد شاربه بلا سكر
ش لان في الخمر انما يحد بشرب القليل لان شرب قليل الخمر يدعو الى الكثير وليس الدردي كذلك فاعتبر حقيقة
السكر م

كتاب الصيد

يحل صيد كل ذي ناب وذي مخلب
عن كلب وبازي ونحوهما ش تقدم في الذبائح معنى ذي الناب وذي المخلب ثم اعلم ان الخنزير مستثنى لانه نجس العين
والخنزير واستثنى الاسد لعلو همته والدب لخساسته والبعض الحق الحداة به لخساستها والظاهر انه لا يحتاج الى الاستثناء فان الارسال لا بد ان
معلما بل على الفرار المختلط فلم يوجد شرط حل الصيد تشترط عليها وجرحها اي موضع منه ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعن ابي يوسف
انه لا يشترط الجرح م وارسال مسلم او كتابي ايهما مستميا ش لا يترك التسمية عامدا م على ممتنع متوحش يؤكل ش يعني في الصيد
ان يكون ممتنعا بالقوائم او بالجناحين فالصيد الذي استانس ممتنع عنه وحشيته والصيد الذي يقع في الشبكة والساقط في البئر والذي نحوه متوحش
غير ممتنع لخروجه عن حيز الامتناع م وان لا يشارك الكلب المعلم كلب لا يحل صيده ش مثل كلب غير معلم او كلب مجوسي او كلب لم يرسل للصيد
او ارسل وترك التسمية عمدا م ولا يطول وقفته بعد ارساله ش فانه ان طال وقفته بعد الارسال لم يكن الاصطياد منسوبا الى الارسال بخلاف
ما اذا كمن الفهد فان هذا حيلة في الاصطياد فيكون مضافا الى الارسال ويعلم التعلم بترك اكل الكلب ثلث مرات وبرجوع البازي بدعائه فان كل من
اكلا ان الكلب والبازي اكل منه تركه بعضه ثلث مرات صار معلما ويحل ما صاده ش اي يحل ما صاده الكلب بعد ما اكل حين تعلم اي بترك الاكل ثلث مرات

اذا لقي في ملكه فان الكلب اذا اكل علم انه لم يكن كلبا معلما وكل ما صاده قبل ذلك الاكل فهو صيد كلب جاهل فيحرم اذا
بقي في ملك الصياد م ومن شرط الحل بالرمي التسمية ش اي لا يتركها عامدا م والجرح وان لا يقعد عن طلبه لو غاب
متحاملا سهمه ش اي لو تغاب عن بصره متحاملا سهمه فادركه ميتا فان لم يقعد عن طلبه حل اكله لان هذا البحث [illegible] وان قعد عن
طلبه حرم لانه في وسعه ان يطلبه وقد قال عليه السلام لعل هوام الارض قتله م فان ادركه المرسل او الرامي حيا ذكاه ش
للاحاطة ادركه حيا وفيه من الحيوة فوق ما يكون في المذبوح يجب التذكية م وقد قال في المتن فان تركها عمدا المراد
بانه ترك التذكية مع القدرة عليها اما ان لم يتمكن من التذكية ففي المتن اشارة الى حله كما روي عن ابي حنيفة
وكذا عن ابي يوسف وهو قول الشافعي رح وفي ظاهر الرواية انه يحرم وان كان حيوته مثل حيوة المذبوح فلا اعتبار لها
فلا يجب التذكية اما في المتردية ولاخواتها وفي الشاة التي مرضت فالفتوى على ان الحيوة وان قلت معتبرة حتى لو ذكاها
وفيها حيوة قليلة يحل لقوله تعالى الا ما ذكيتم م فان تركها ش اي التذكية م عمدا فمات او ارسل مجوسي كلبه فزجره
مسلم فانزجر ش اي اغراه بالصياح فاشتد م او قتله معراض بعرضه ش المعراض السهم الذي لا ريش له سمي
معراضا لانه يصيب الشيء بعرضه فلو كان في راسه حدة فاصاب بحده يحل م او بندقة ثقيلة ذات حدة ش انما قال
ذلك لانه يحتمل ان يكون قد قتله بثقله حتى لو كان خفيفا بها حدة يحل لتعين ان الموت بالجرح م او رمى صيدا فوقع في ماء ش فانه يحتمل
ان الماء قتله يحرم م او على سطح او جبل فتردى منه الى الارض حرم ش لان الاحتراز عن مثل هذا ممكن م فان وقع على الارض
ابتداء ش فان الاحتراز عن هذا غير ممكن حل م او ارسل مسلم كلبه فزجره مجوسي فانزجر او لم يرسله احد فزجره مسلم فانزجر ش
اعلم انه اذا اجتمع الارسال والزجر اي الاغراء فلا اعتبار للزجر [illegible] كان الارسال من المجوسي والزجر من المسلم حرم وان كان على العكس حل [illegible]
الارسال فوجد الزجر يعتبر الزجر فان كان من المسلم حل وان كان من المجوسي حرم م او لم يذكر ما ارسل عليه كل هذا ش فانه لا يمكن التعيين بحيث
عنه وعند [illegible] لو [illegible] فقتل صيدا ثم قتل صيدا آخر [illegible] كما لو رمى سهما الى صيد فاصابه واصاب آخر وكذا لو ارسل على صيود
كثيرة وسمى مرة واحدة [illegible] م كصيد [illegible] ش هذا عندنا وعند الشافعي
[illegible] ش لان في هذه الصورة [illegible]
[illegible]

رجی سید اوماه اخر فتلف فهو الاول وجزاء من الثانی لزمته مجروحا ان کان الاول عقره والا فللثانی

وجل شر ای یوم صید ایهرمه اخر فقتله فان کان الاول اخرجه عن حیز الامتناع فهو ملک للاول ویکون جراحا الان ذکوته

ذکوة اختیاریة فیحرم حیث قتله بالرمی اذا کان ملکا للاول وحرم برمی الثانی فالثانی یضمن قیمته حالکونه مجروحا برمی

الاول وان لم یکن الاول اخرجه عن حیز الامتناع فهو ملک للثانی لانه قد صاده ویکون حلالا لان ذکوته اضطراریة م

وهما ماوکل لحمه وما لا یوکل شر فما لا یوکل لحمه فیاز اصطیاده لطهر جلده وجلده م

کتاب الرهن

هو حبس الشیء

حتی یمکن اخذه منه کالدین شر فان الدین یمکن اخذه من المرهون بان یباع المرهون عجلا والعین فان الصورة

مطلوبة فیها ولا یمکن تحصیل صورتها من شیء آخر م وینعقد بایجاب وقبول غیر لازم شر ای ینعقد حالکونه غیر

لازم م فللراهن تسلیمه والرجوع عنه شر ای تسلیم الرهن یعنی المرهون والرجوع والرجوع عن الرهن یعنی النقل

فاذا سلم وقبض مجوزا شر ای مفتوحا غیر شائع م مفرغا شر ای غیر مشغول بحق الراهن حتی لا یجوز رهن الارض بدون

النخل والشجر بدون الثمر ودار فیها متاع الراهن بدون المتاع م متمیزا لزم شر ای لا کان متصلا بحق الراهن خلقة

کالثمر علی الشجر یجب ان یمیزه ویفصل عنه بالثمر غیر یتعلق بالمحل فیجب فراغه عما حل فیه کالثمر وهو لیس بشیوع کان

اتصاله به خلقة او مجاورة والثمر یتعلق بالحال فی المحل فیجب انفصاله عن محل غیر مرهون اذا کان اتصاله بالمجاورة

لا یضم کرهن المتاع الذی فی بیت الراهن م والتخلیة قبض فیه کما فی البیع شر التخلیة ان یضع الراهن فی موضع

تمکن المرتهن من اخذه هذا فی ظاهر الروایة وعن ابی یوسف لا یثبت فی المنقول الا بالنقل لانه قبض موجب للضمان

الغصب وعن مالک یلزم بدون القبض م وضمن باقل من قیمته ومن الدین شر اعلم ان هذا ترکیب مشکل عقل

عن اشکاله وهو انه یتوهم ان کلمة من هی التی تستعمل مع افعل التفضیل ولیس کذلک فانه ان ارید انه مضمون باقل

کل واحد فهذا غیر مراد وان ارید ومضمون باقل من المجموع او باقل من احدهما ان کان الواو بمعنی او فهذا شیء صحیح لکن

من المراد انه مضمون بما هو الاقل فان کان الدین اقل من القیمة فهو مضمون بالدین وان کانت القیمة اقل من الدین فهو مضمون

بالقیمة فیکون من للبیان تقدیره انه مضمون بما هو اقل من الاخر الذی هو القیمة تارة والدین اخری ثم اذا علم الحکم فیما اذا

کانت القیمة اکثر وهو انه مضمون بالدین والفضل امانة فهم الحکم فی صورة المساواة انه یکون مضمونا بالدین ثم لو هلک وهما سواء

سقط دینه وان کانت قیمته اکثر فالفضل امانة وفی اقل سقط من دینه بقدرها ورجع المرتهن بالفضل ثم مثل ان یسلم الرهن علی الرهن

بل یستیفا لانه قیمته حال الاستیفاء لکونه وصل الیه یکون استیفاء من وجه ونقرر بالهلاک فاذا کان الدین اکثر من القیمة فقد استوفی الدین والفضل امانة کان القیمة

الم [illegible]

بقدر المالية وهي القيمة ويرجع بالفضل الى الراهن هذا عندنا وعند مالك هو مضمون بالقيمة وعند الشافعي
غير مضمون بل امانة م وللمرتهن طلب دينه من راهنه ش فانه لا يسقط بالرهن طلب الدين م وحبسه ش وحبس الرهن بالدين
م وحبس رهنه بعد فسخ عقده حتى يقبض دينه او يبرئه ش فانه لا يبطل الا بالرد على الراهن على وجه الفسخ لانه يبقى مضمونا
ما بقي القبض والدين م لا الانتفاع به باستخدام ولا سكنى ولا لبس ولا اجارة ولا اعارة وهو متعد لو
فعل ولا يبطل الرهن به ش اي بالتعدي م واذا طلب دينه امر باحضار رهنه فان احضر م سلم كل دينه اولا م رهنه وان طلب في
غير بلد العقد اذ لم يكن للرهن مؤنة حمل اي كلف ان يسلم دينه بلا احضار رهنه ش انما يسلم الدين اولا ليتعين حق المرتهن
كما ذكر في البيع ان الثمن يسلم اولا لهذا المعنى وقوله وان طلب متصل بما سبق وهو قوله امر باحضار رهنه اي يؤمر باحضار
رهنه ان كان طلب الدين في غير بلد العقد وهذا الحكم وهو الامر باحضار الرهن في غير بلد العقد انما يثبت ان لم يكن للرهن مؤنة الحمل
حتى ان كان للرهن مؤنة الحمل يسلم دينه بلا احضار الرهن م ولا يكلف مرتهن طلب دينه باحضار رهن وضع عند عدل ولا ثمن
باع المرتهن بامره حتى يقبضه ش اي اذا امر الراهن المرتهن ببيع رهنه فباعه فان لم يقبض الثمن لا يكلف باحضار الثمن اذا طلب دينه
وان قبض الثمن يكلف باحضاره م ولا مرتهن معه رهن تمكينه من بيعه حتى يقضي دينه ش اي لا يكلف مرتهن معه رهن ان يمكن الراهن
من بيع الرهن ثم هذا الحكم وهو عدم التكليف المذكور مغيا الى قضاء الدين م ولا من قضى بعض دينه تسليم بعض رهنه
حتى يقبض البقية ش اي لا يكلف مرتهن قضى بعض دينه تسليم بعض رهنه ثم هذا الحكم وهو عدم التكليف المذكور مغيا الى قبض بقية الدين
م وله ان يحفظه بنفسه وعياله ش كالزوجة والولد والخادم الذي في عياله م وضمن بحفظه بغيرهم والتعدي وبجعل خاتم الرهن في خنصره لا بجعله في اصبع آخر ش
فان جعله في الخنصر استعمال وجعله في اصبع آخر لا بل هو من باب الحفظ م وعليه مؤنة حفظه ورده الى يده او رد جزء منه كاجر بيت
وحافظ واما اجر الراعي ومداواة الجرح فتنقسم على المضمون والامانة ش اي على المرتهن مؤنة الحفظ كاجرة بيت الحفظ واجرة الحافظ وكذا مؤنة رده الى يد
المرتهن او رد جزء منه كجعل الآبق فيجب على المرتهن اذا كانت قيمة الرهن مثل الدين وكذا مؤنة رد جزء من الرهن الى يد المرتهن كمداواة الجرح اذا كانت قيمته
مثل الدين اما اذا كانت قيمته اكثر منه فتنقسم على المضمون والامانة فما هو مضمون فعلى المرتهن وما هو امانة فعلى الراهن وهذا بخلاف اجرة بيت الحفظ
فان تمامه على المرتهن وان كانت قيمة المرهون اكثر من الدين لان وجوب ذلك بسبب الحبس وحق الحبس في الكل ثابت له م وعلى الراهن مؤنة
تبقيته واصلاح منافعه كنفقة رهنه وكسوته واجر راعيه وظئر ولد الراهن وسقي البستان والقيام بامور

باب ما يصح رهنه والرهن به او لا يصح

لا يصح رهن مشاع وثمر على نخل دونه وزرع ارض ونخل ارض دونها ش لعدم كونه متميزا م وكذا العكس بالعكس ش اي لا يصح رهن

نخل بدون ثمر وارض بدون زرع او نخل لعدم كونه مفرغا لما تقدم ان القبض عن الحيازة شرط وان رهن الارض بدون الشجر جاز

لان الشجر اسم للنابت فيكون استثناء الاشجار بمواضعها بخلاف لان الاتصال يكون اتصال مجاورة ولو رهن النخيل

بمواضعها جاز ايضا لان الاتصال اتصال مجاورة م ورهن الحر والمدبر والمكاتب وام الولد ش لما ذكر ما لا يجوز رهنه اراد ان

يذكر ما لا يجوز الرهن به فقال م ولا بالامانات ش كالوديعة والمستعار ومال المضاربة والشركة م ولا بالدرك ش صورته

باع زيد من عمرو دارا فرهن بكر عند المشتري شيئا بما ادرك في هذا البيع وكذا لو رهن شيئا بما ذاب له على فلان لا يجوز ولو كفل

يجوز م ولا بعين مضمونة بغيرها ش للرادة لا يكون مضمونة بالمثل او بالقيمة م كمبيع في يد البائع ش اي لم يسلم

فرهن به شيئا لا يجوز لانه اذا هلك العين لم يضمن البائع شيئا لكنه يسقط الثمن وهو حق البائع م ولا بالكفالة بالنفس

وبالقصاص بالنفس وما دونها وبالشفعة ش اي كفل بنفس رجل فرهن به شيئا لم يجز وكذا اذا وجب عليه القصاص فرهن شيئا

ليمتنع عن القصاص لا يجوز وكذا اذا رهن البائع او المشتري شيئا عند الشفيع ليسلم الدار بالشفعة لا يجوز لعدم الدين في

هذه الصور م واجرة النائحة والمغنية وبالعبد الجاني والمديون ش فانه غير مضمون على المولى فانه لو هلك لا يلزم على المولى شيء م ولم يصح الرهن

في هذه الصور فللراهن ان يأخذ المرهون من المرتهن ولو هلك المرهون في يد المرتهن قبل الرد هلك بلا شيء لانه لا حكم للباطل فبقي القبض

باذن المالك م والرهن بخمر وارتهانها من مسلم او ذمي للمسلم ش اي لا يجوز للمسلم ان يرهن خمرا او يرتهنها من مسلم او ذمي ويضمن

مرتهنها ذميا وفي عكسه الضمان ش اي ان رهن المسلم من ذمي خمرا فهلكت في يد الذمي لا يضمن للمسلم شيئا وان رهن الذمي من المسلم

خمرا فهلكت في يد المسلم ضمن الذمي لانها مال متقوم في حق الذمي دون المسلم م وصح بعين مضمونة بالمثل او بالقيمة كالمغصوب وبدل

الخلع والمهر وبدل الصلح عن دم عمد ش فان هذه الاشياء اذا كانت قائمة يجب عينها وان هلكت يجب المثل او القيمة فيصح الرهن

م وبالدين ولو كان موعودا بان رهن ليقرضه كذا فهلك في يد المرتهن عليه ما سمي ش اي ان هلك في يد المرتهن قبل الرهن على الذي تم العقد

وعد اقراضه فيهلك بالاقل منه ومن قيمة الرهن وعلم ان الرهن انما يكون مضمونا بالدين لو عقد ولو كان الدين مما يقبل لو

لما اذا اكان الرهن لا يكون مضمونا بالدين بل بالقيمة واما المرتهن هنا القسم لان الظاهر انه لا يكون الا بالدين لكنه قيمة الرهن لو كان على الدين

فيحكم عليه بالمسمى فيتعين ذلك م وبراس مال السلم وثمن الصرف والمسلم فيه فان هلك في المجلس تم الصرف والسلم قيل ان هلك الرهن وصار

اي الدار رهن براس مال السلم وثمن الصرف فان هلك الرهن قبل الافتراق فالمرتهن قد استوفى حقه وان افترقا قبل هلاك الرهن بطل

هلاك المرهون بطل السلم او الصرف وهذا التفصيل لا يتاتى فى الرهن بالمسلم فيه فانه معلقا فان هلك الرهن يصير
مستوفيا للمسلم فيه فلا يبقى السلم م ورهن المسلم فيه رهن ببدله اذا فسخ شـ اى اذا كان الشئ مرهونا بالمسلم فيه ثم فسخا
عقد السلم فهو مرهون بالبدل اى يكون لرب السلم ان يحبس الرهن حتى يقبض راس المال م وهلك رهنه بعد الفسخ هلك به شـ اى اذا رهن المسلم
اليه عند رب السلم شيئا بالمسلم فيه ثم فسخا عقد السلم فهلك الرهن فى يد رب السلم فحكمه يكون بالمسلم فيه اى تؤدى الى المسلم اليه مثل الطعام
المسلم فيه لانه اذا هلك الرهن صار كان رب السلم استوفى المسلم فيه لان يد المرتهن على الرهن يد استيفاء فيتقرر بالهلاك فصار كان رب السلم
استوفى المسلم فيه ثم فسخا العقد فعلى رب السلم اداء المسلم فيه الى المسلم اليه م وبدين على ابيه بعبد طفله شـ عطف على راس المال اى صح الرهن بدين على
الاب بعبد طفله هذا عندنا وعند ابى يوسف وزفر لا يصح وهو القياس اعتبارا لحقيقة الايفاء وجه الاستحسان ان فى حقيقة الايفاء
ازالة ملك الصبى بلا عوض فى الحال وفى هذا نصب حافظ لماله مع بقاء ملكه م وبثمن عبد او خل وذكية ان ظهر العبد حرا والخل خمرا والذكية
ميتة شـ اى اشترى عبدا او خلا او شاة مذبوحة ورهن بثمن المشترى وهو عشرة دراهم مثلا شيئا ثم ظهر العبد حرا والخل خمرا او
الشاة ميتة فالرهن مضمون اى ان هلك وقيمته عشرة دراهم او اكثر يعطى المرتهن عشرة دراهم يؤديها الى الراهن وان كانت قيمته اقل
فعليه القيمة لان رهنه بدين واجب ظاهرا م وببدل صلح عن انكار ان اقر ان لا دين شـ صالح على انكار ورهن ببدل الصلح شيئا ثم
تصادقا على انه لا دين فالرهن مضمون كما ذكرنا م ورهن الحجرين والمكيل والموزون فان رهن بجنسه فهلك بمثله قدره من دينه
ولا عبرة للجودة شـ قوله قدره من مثله اى يعتبر المماثلة فى القدر وهو الوزن او الكيل لا الاعتبار للجودة وعندهما يعتبر القيمة
عند خلاف الجنس ويكون رهنا مكانه فان رهن ابريق فضة وزنه عشرة دراهم بعشرة دراهم فهلك فعند ابى حنيفة هلك بالدين
وعندهما ان كان قيمته مثل وزنه او اكثر فكذا وان كان قيمته اقل وهى ثمانية مثلا يشترى بثمانية دراهم ذهب ليكون رهنا مكانه
فان قيل فى هذا التركيب وهو قوله فهلك بمثله قدره من دينه نظر لان الدين اذا كان خمسة عشر ووزنه عشرة وقد هلك فقد هلك
بعشرة دراهم من الدين بقى على المديون خمسة فيكون من للتبعيض بلا اشتباه واما اذا كان وزنه عشرة لان التبعيض غير ممكن ولا يكون
للبيان هنا لانه لما اريد التبعيض فى صورة لا يكون بيانا فى صورة اخرى لان المشترك لا عموم له لا اثباتا ولا نفيا واذا كان وزنه خمسة عشر
والدين عشرة لانه يصير مضافا ان هلاكه بعشرة من خمسة عشر من الدين وهو عشرة فهذا غير مستقيم قلنا ليس غرضنا بيان انه باى شئ مضمون فى كل
صورة بل الغرض انه هالك باعتبار الوزن لا باعتبار القيمة فتقديره انه هالك بمثله وزنا من الدين اذا كان الدين زايدا فاذا علم
الحكم فى هذه الصورة يعلم فى صورة المساوات وفى صورة ان يكون الوزن زايدا على الدين لما عرف

ان القبض امانة م ومن اشترى شيئا على ان يرهن شيئا او يعطى كفيلا بعينهما من ثمنه والى صح استحسانا ش والقياس
ان لا يجوز لانه صفقتين وجه الاستحسان انه شرط ملائم لان الكفالة والرهن للاستيثاق والاستيثاق يلائم الوجوب واما
قال بعينهما لانه لو لم يكن الرهن والكفيل معينا يفسد البيع م ولا يجبر على الوفاء ش هذا عندنا لانه لا جبر على التبرع وقال زفر
عنده يجبر لان الرهن اذا شرط في البيع صار حقا من حقوقه كالوكالة المشروطة في الرهن م والبائع يفسخ الا اذا دفع المشتري الثمن
حالا او قيمة الرهن رهنا ش اذ حصل المقصود بالشرط فانه وصف مرغوب فبفواته يكون للبائع حق الفسخ م فان قال
لبائعه امسك هذا حتى اعطي ثمنك فهو رهن ش اي اعطى المشتري البائع شيئا غير مبيعه وقال امسك هذا الشيء حتى اعطي
ثمنك يكون رهنا لانه تلفظ بما هو ينبئ عن الرهن والعبرة للمعاني وعند زفر لا يكون رهنا م وان رهن عينا من رجلين
بدين لكل منهما صح وكله رهن من كل منهما ش اي يصير كله محبوسا بدين كل واحد لا ان نصفه يكون رهنا عند هذا والنصف
عند ذلك و هذا بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يصح عند ابي حنيفة رح وان الاول لا يقبل الوصف بالتجزي بخلاف الهبة م
و اذا تهايئا فكل في نوبته كالعدل في حق الآخر و لو هلك ضمن كل حصته ش فان عند الهلاك يصير كل مستوفيا حصته
والاستيفاء مما يتجزى م فان قضى دين احدهما فكله رهن للآخر ش لما مر انه كله رهن عند كل واحد م وان رهنا رجلا
بدين عليهما صح بكل الدين ويمسكه الى قبض الكل ش وانما صح هذا لان قبض الرهن وقع في الكل بلا شيوع م وبطل حجة
كل منهما انه رهن هذا منه وقبضه ش هذه مسئلة مبتدأة لا تعلق لها بما سبق وصورتها ان كل واحد من الرجلين ادعى
ان زيدا رهن هذا العين من هذا المدعي وسلمه اليه واقام على ذلك بينة بطل حجة كل واحد لانه لا يمكن القضاء لكل واحد منهما
ولا لاحدهما لعدم اولويته ولا القضاء لكل بالنصف للشيوع م ولو مات راهنه والرهن معهما فبرهن كل كذلك كان مع كل نصفه
عنه ش هذا قول ابي حنيفة و محمد رح وهو استحسان وعند ابي يوسف رح هذا باطل وهو القياس كما في الحياة وجه الاستحسان ان الحكم في الحياة
بالحبس والشيوع يضره وبعد الممات الاستيفاء بالبيع في الدين والشيوع لا يضره

باب الرهن عند عدل

يتم الرهن بقبض عدل شرط وضعه
عنده ش هذا عندنا وقال مالك رح لا يجوز لان يده يد المالك ولهذا يرجع عليه عند الاستحقاق فانعدم القبض قلنا يده على الصورة
المالك وفي المالية يد المرتهن لان يده يد ضمان والمضمون المالية فنزل منزلة شخصين م ولا اخذ لاحدهما منه ولو دفع الى احدهما ضمن وهلك
رهنا فان وكل العدل او غيره ببيعه اذا حل الدين صح فان شرط ش اي التوكيل م في الرهن لا ينعزل بالعزل ولا بموت الراهن
او المرتهن بل بموت الوكيل ش سواء كان الوكيل المرتهن او العدل او غيرهما و اذا مات

٣٥٢

الوكيل لا ينقوم وارثه او وصيه مقامه عندنا وعند ابي يوسف ان وصي الوكيل يملك بيعه م وثم بيعه بغيبة ورثته ثم اى

للوكيل بيع المرهون بغيبة ورثة الراهن م ولا يبيع الراهن او المرتهن الا برضى الآخر ثم اى كان لكل من الراهن والمرتهن بيع الرهن الا

برضاء المرتهن وايضا لا يكون للمرتهن بيع الرهن الا برضاء الراهن بان يكون له او بلغه فاجاز الراهن م فان حل الاجل وراهنه غائب اجبر

الوكيل على بيعه كوكيل بالخصومة غاب موكله وابا عا ثم فان الوكيل يجبر على الخصومة والحاصل ان الوكيل يجبر على البيع في الا في الا حل

الصورة اذا غاب الراهن وابى الوكيل عن البيع فان المرتهن يتضرر فيجبر الوكيل على البيع كما يجبر على الخصومة اذا غاب الموكل

فان الموكل اعتمد عليه وخلف فلو لم يجابهم يتضرر الموكل ويضيع حقه فيجبر الوكيل على الخصومة م وكذا يجبر لو شرط بعد الرهن في

الاصح ثم اعلم ان في الجبر قولين احدهما ان الجبر انما يثبت اذا كانت الوكالة لازمة وهي ان يكون في ضمن عقد الرهن

فان كان بعده لا يجبر والآخر ان الجبر ثابت على ان حق المرتهن يضيع فيجبر كالوكيل بالخصومة اذا غاب الموكل وانما

كان هذا القول اصح لان عدم الدليل لا يدل على عدم المدلول خصوصا اذا وجد دليل آخر م فان باع العدل فالثمن

رهن فهلكه كهلكه فان اوفى ثمنه للمرتهن فاستحق ثم اى الرهن م ثم الهالك ثم اى اذا هلك الرهن في يد

المشتري م ضمن للمستحق الراهن قيمته وصح البيع والقبض او العدل ثم هو الراهن وصحا او المرتهن ثمنه وهو

له ورجع المرتهن على راهنه بدينه ثم اى المستحق اما ان يضمن الراهن قيمة الرهن لانه غاصب فصح البيع وقبض الثمن

لان الراهن ملكه باداء الضمان واما ان يضمن العدل القيمة لانه متعد بالبيع والتسليم ورجع العدل بالخيار اما ان يضمن

الراهن القيمة وصح البيع وقبض الثمن واما ان يضمن المرتهن الثمن الذي اداه اليه فهو له اي ذلك الثمن يكون للعدل فارجع

المرتهن على راهنه بدينه م وفي قيامه اخذه ثم اى المستحق المرهون م من مشتريه ورجع على العدل بثمنه ثم هو على الراهن المرتهن

به وصح القبض او على المرتهن بثمنه ثم هو على الراهن بدينه ثم اى العدل بالخيار اما ان يرجع على الراهن بالثمن وصح قبض

الثمن واما ان يرجع على المرتهن ثم المرتهن يرجع على الراهن بدينه م وان لم يشترط التوكيل في الرهن رجع العدل على الراهن فقط

قبض المرتهن ثمنه اولا ثم اى ما ذكر من خيار العدل بين تضمين الراهن او المرتهن انما يكون اذا كانت الوكالة مشروطة في عقد الرهن

فانه تعلق حق المرتهن بالوكالة فللعدل تضمين المرتهن لان بيعه لاجله اما اذا لم تكن مشروطة في الرهن تكون كالوكالة المفردة فانه اذا

الوكيل وادى الثمن الى الموكل ثم لحقته عهدة لا يرجع على المقبوض هنا لا يرجع الا على الراهن سواء قبض المرتهن الثمن او لم يقبض و

ما لم يقبض لان العدل باع الرهن بامر الراهن وضاع الثمن في يد العدل بلا تعدية ثم استحق المرهون فالضمان الذي يلحق

٣٥٣

العين يرجع به على الراهن م فان هلك الرهن مع المرتهن فاستحق وضمن الراهن قيمته هلك بدينه ش اي يكون مستوفيا دينه وان
المرتهن رجع على الراهن بقيمته وبدينه ش اي المستحق بالخيار بين تضمين الراهن والمرتهن فان ضمن الراهن هلك بالدين لانه
الرهن وان ضمن المرتهن يرجع على الراهن بالقيمة لانه مغرور من جهة الراهن وبالدين لانه انتقض قبضه فيعود حقه كما كان قبل
لما انه قرار الضمان على الراهن لذلك في المضمون يثبت له عليه قرار الضمان فتبين انه رهن ملك نفسه

باب التصرف والجناية في الرهن

وتوقف بيع الراهن رهنه فان اجازه مرتهنه او قضى دينه نفذ وصار ثمنه رهنا وان لم يجز وفسخ
لا ينفسخ في الاصح وصبر المشتري الى فكاك الرهن او رفع الى القاضي ليفسخه ش اعلم ان المرتهن اذا فسخ ينفسخ في رواية والاصح
انه لا ينفسخ لان حقه في الحبس لا يبطل بانعقاد هذا العقد فبقي موقوفا فالمشتري ان شاء صبر الى فكاك الرهن او رفع الامر
الى القاضي ليفسخ البيع م وصح اعتاقه وتدبيره واستيلاده رهنه فان فعلها غنيا ففي دينه حالا اخذ دينه وفي مؤجله
قيمته الرهن بدله اي محل اجله ش اي اخذ قيمته لاجل ان يكون رهنا عوضا عن المرهون الى زمان حلول الاجل وفائدته تظهر
اذا كانت القيمة من غير جنس الدين كما اذا كانت القيمة الدراهم والدين كر بر ولا قدرة له على اداء الدين في الحال فتكون
الدراهم رهنا الى محل الاجل م وان فعلها معسرا ففي العتق سعى العبد في اقل من قيمته ومن الدين ورجع على سيده غنيا وفي
سعى في كل الدين ولا رجوع ش فان الراهن اذا اعتق وهو معسر فان كان الدين اقل من القيمة سعى العبد في الدين وان كانت
القيمة اقل سعى في القيمة لانه انما يسعى لانه انعقد للمرتهن استيفاء حقه من الراهن باخذ هذا ما ينتقض بالعتق والعبد بلغ عقد
مالية فتقرر حقه بما سعى على السيد الذي ... لانه قضى دينه وهو مضطر فيه بحكم الشرع فرجع عليه وفي التدبير والاستيلاد
سعى في كل الدين لان كسب المدبر والمستولدة ملك المولى فيسعيان في كل دينه ولا رجوع م واتلافه رهنه كاعتاقه غنيا ش
اتلف الراهن الرهن فكما اعتقه غنيا اي ان كان الدين حالا اخذ منه الدين وان كان مؤجلا اخذ قيمته ليكون رهنا الى
زمان حلول الاجل واجنبي اتلفه ضمنه مرتهنه وكان ش اي الضمان رهنا ومن اعاره مرتهنه راهنه او احدهما باذن صاحبه
سقط ضمانه فهلكه مع مستعيره هلك بلا شيء ولكل منهما ان يرده رهنا فان مات الراهن قبل رده فالمرتهن احق به من الغرماء
لان حكم الراهن باق فيه لان يد العارية ليست بلازمة وكونه غير مضمون لا يدل على انه غير مرهون فان ولد الرهن مرهون غير مضمون
م ومرتهن اذن باستعمال رهنه او استعاره من راهنه ليعمل ان هلك قبل عمله او بعده ضمن كالرهن ولو هلك حالة عمله لا ومن
استعار شيئا ليرهنه فيرهن بما شاء ان قيد تقيد بما عين من قدره وجنسه ومرتهنه وبلده فان خالف ضمن المعير مستعيره

وبلغت قيمته بنيه ويلزمه قيمته اداياه ش الضمير راجع الى المرتهن ومعطوف على المستعير م ورجع هو بما ضمن وبدينه
على راهنه وان وافق وهلك مع مرتهنه فقد لحق كل دينه ان كانت القيمة مثل الدين او اكثر وضمن مستعيره قدر دين
اوفاه منه لا القيمة او بعض دينه ان كانت اقل وباقي دينه على راهنه ش اى ان وافق وهلك الرهن مع المرتهن
فان كانت قيمته عشرة والدين عشرة فقد لحق المرتهن كل الدين وضمن المستعير الدين الذى اوفاه وهو عشرة
للمعير وان كانت قيمته خمسة عشر والدين عشرة فقد لحق المرتهن كل الدين فيضمن المستعير الدين الذى وفاه
اى العشرة ولا يضمن القيمة لانه قد وافق فليس بمخالف وان كانت القيمة عشرة والدين خمسة عشر فقد لحق المرتهن
بعض الدين وهو عشرة وباقي الدين على الراهن ويضمن المستعير قدر ما اوفاه من الدين وهو العشرة م ولا يمتنع
المرتهن اذا قضى المعير دينه وفك رهنه ش اذ هو يسعى فى تخليص ملكه م ويرجع على الراهن بما ادى ش لانه غير
متبرع كما ذكرنا م فلو هلك مع الراهن قبل رهنه او بعد فكه لا يضمن ان استخدمه او ركبه من قبل ش لانه امين خالف
ثم عاد الى الوفاق فلا يضمن خلافا للشافعى رح م وجناية الراهن على الرهن مضمونة وجناية المرتهن عليه تسقط من دينه
بقدرها وجناية الرهن عليهما وعلى مالهما هدر ش هذا عند ابى حنيفة رح وقالا جناية الرهن على المرتهن معتبرة لانها
حصلت على غير ملكه وفى الاعتبار فائدة وهى الدفع بالجناية الى المرتهن ان بطل الرهن ودفع بالجناية الى المرتهن
فان قال المرتهن لا اطلب الجناية وهو رهن على حاله وله ان الجناية حصلت فى ضمان المرتهن فعليه تخليصه فلا يفيد وجوب الضمان
له مع وجوب التخليص عليه م ومن رهن عبدا يعدل الفا بالف مؤجل فصار قيمته مائة فقتله رجل وغرم قيمته مائة ثم حل الاجل قبض المرتهن
المائة من حقه وسقط باقيه ش لان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين عندنا خلافا لزفر رح فاذا كان الدين
باقيا و بدل المرهون بلا استيفاء فيصير مستوفيا للكل من الابتداء م وان باعه بامره وقبض ثمنه رجع بما بقى ش اى ان باع المرتهن
بامر الراهن بالمائة بعد ان صار قيمته مائة وقبض ثمنه رجع بما بقى لان الدين لم يسقط بنقصان السعر لان نقصان السعر ليس هلاكا
لاحتمال العود على ما كان واذا كان الدين باقيا وقدام الراهن بيعه بمائة يكون الباقى فى ذمته م وان قتله عبد يعدل مائة فدفع به
فك بكل دينه ش هذا عند ابى حنيفة رح و ابى يوسف رح وعند محمد رح هو بالخيار ان شاء فكه وان شاء سلم العبد المدفوع الى المرتهن بماله
عنده فرح يصير رهنا بما لانه بقى الخلف بقدر العشر فيبقى الدين بقدره قلنا المرهون تغير والعبد الثانى قائم مقام الاول فصار
كان الاول قائم وتراجع سعره ثم لمحمد رح ان المرهون تغير فى ضمان المرتهن فيخير الراهن

٣٥٥

كالمبيع اذا قتل قبل القبض ولهما ان التغير لم يظهر في حق المستحق لتحقيق التلف مقامه م فان جنى الرهن خطأ فدى

مرتهنه ولم يرجع ش اي على الراهن لان الجناية حصلت في ضمان المرتهن ولا يملك الدفع لان المرتهن غير مالك م فان ابى

دفعه الراهن او فداه وسقط الدين ش اي ان ابى المرتهن ان يفديه قيل للراهن ادفع العبد او افده فان دفعه او فداه سقط

الدين م اعلم ان الدين انما يسقط بتمامه اذا كان الدين اقل من قيمة الرهن او مساويا اما اذا كان اكثر يسقط من الدين مقدار

قيمة العبد ولا يسقط الباقي لكن لم يذكر في المتن هذا لان الظاهر انه لا يكون الدين اكثر من قيمة الرهن م وان مات

الراهن باع وصيه بغير حضرته وقضى دينه ش هذه مسئلة مبتدأة لا تعلق لها بمسئلة الجناية اي اذا مات يبيع وصيه الرهن باذن المرتهن

وقضى دينه كما اذا كان الراهن حيا فله البيع حينئذ البيع باذن المرتهن كذا هنا م فان لم يكن له وصي نصب وصي بيع

فصل في المتفرقات عصير قيمته عشرة رهن بها فتخمر وتخلل وهو يساوي ش اي الخل يساوي العشرة م بقي رهنا

بها ش فالحاصل ان ما هو محل للبيع محل للرهن وما ليس محلا للبيع ليس محلا للرهن والخمر ليس محلا للبيع ابتداء

لكن محل له بقاء فكذا الرهن م وشاة قيمتها عشرة رهنت بها فماتت فدبغ جلدها فساوى درهما فهو رهن بدرهم

ونماء الرهن كولده ولبنه وصوفه وثمره للراهن وهو رهن مع اصله ويهلك بلا شيء ش فانه لم يدخل تحت العقد مقصودا

م فان هلك اصله وبقي هو فك بقسطه فيقسم الدين على قيمته يوم فكه وقيمة اصله يوم قبضه ويسقط حصة اصله وفك بحصته

ش كما اذا كان الدين عشرة وقيمة الاصل يوم القبض عشرة وقيمة النماء يوم الفك خمسة فثلثا العشرة حصة الاصل فيسقط

وثلث العشرة حصة النماء فيفك به م والزيادة في الرهن تصح وفي الدين لا ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يجوز الزيادة

في الدين ايضا فان الدين عنده كالثمن والزيادة في الثمن تجوز قلنا الزيادة في الدين توجب الشيوع في الرهن وهو مفسد فزوائد

لا تجوز في شيء منها كما لا تجوز في المبيع والثمن عندهما وقد مر في البيوع م فان رهن عبدا يعدل الفا بالف فدفع عبدا

كذلك مكان الاول فالاول رهن حتى يرده الى راهنه والمرتهن امين في الآخر حتى يجعله مكان الاول ش بل الى الراهن

يبقى الثاني مضمونا م ولو ابرأ المرتهن راهنه عن دينه او وهبه منه فهلك الرهن في يد المرتهن هلك بلا شيء ش هذا استحسان وفي القياس هلك بالدين

م ولو قبض المرتهن دينه او بعضه من راهنه او غيره او اشترى بالدين عينا او صالح عنه على شيء او احال الراهن المرتهن بدينه على آخر ثم هلك الرهن معه

هلك بالدين ويرد ما قبض الى من ادى وبطلت الحوالة وكذا لو تصادقا على ان لا دين ثم هلك بالدين ش حكم هذه المسائل مبني على ان المرتهن يكون مستوفيا

يتقرر ذلك بالهلاك فاذا هلك يتقرر الاستيفاء من مرتهن فينتقض ما ادى الى المديون يرد اليه لانه تبين انه غير واجب عليه والله اعلم

٣٥٦

يبطل الحوالة وفي صورة التصادق وجود الدين محتمل اذا عرفت هذا فنقول فما من المسئلة الخلافية ان في هذه الصورة وجه الاستحسان

هو الفرق بينهما وهو ان الحوالة بالدين تقتضي وجود الدين وبالابراء الغير لا ينتفي الدين اصلا بل اعتراف بالاستيفاء فاما الاستيفاء

فيقرر الدين بل يثبت لكل منهما على الآخر دين فيسقط الطلب للعلم الفائدة م كتاب الجنايات ش القتل الذي يتعلق به الاحكام خمسة

انواع عمد وشبه عمد وخطأ وما جرى مجرى الخطاء والقتل بسبب وتبيين هذه الانواع مع احكامها فقال م القتل العمد ضربه قصدا

بما يفرق الاجزاء كسلاح ومحدد من خشب او حجر او ليطة ونار ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي ضربه

قصدا بما لا يطيقه البنية حتى ان ضربه بحجر عظيم او خشب عظيم فهو عمد م وبه يأثم ويجب القود عينا ش هذا عندنا وامّا

للشافعي فان القود عنده متعين عنده بل الولي مخيّر بين القود واخذ الدية لنا ان المال انما يجب في الخطاء ضرورة صيانة الدم عن الهدر

اذ لا مماثلة بينه وبين النفس ففي العمد لا يجب مع احتمال المثل م لا الكفارة ش خلافا للشافعي وهو يقيس على ما وجب في الخطاء فالاولى

ان يجب في العمد ونحن نقول لا يلزم من كون الكفارة ساترة للخطاء كونها ساترة للعمد وهو كبيرة محضة م وشبه العمد ضربه قصدا

بغير ما ذكر ش وهو السوط والحجر الصغير واما الضرب بالحجر العظيم والخشب العظيم فمن شبه العمد ايضا عند ابي حنيفة وجزاؤه بغيره

وفيه الاثم والكفارة ودية مغلظة على العاقلة ش سيأتي تفسير الدية المغلظة وتغليظها ان شاء الله تعالى م بلا قود وهو في النفس ثم عمد

اي ضربه قصدا بغير ما ذكر فيما دون النفس عمد موجب القصاص فليس فيما دون النفس شبه عمد م وفي الخطاء وهو على عبد ش انما قال هذا دفعا لتوهم

ان العبد مال وضمان الاموال لا يكون على العاقلة فمع ذلك اذا كان قتله خطأ تكون الدية على العاقلة م قصدا كرميه مسلما ظنه صيدا او

حربيا ونحو كرميه غرضا فاصاب آدميا ش الخطاء ضربان خطأ في القصد محضا في الفعل والخطاء في الفعل الذي قصد فعلا وقصده منه

فعل آخر كما اذا رمى الغرض فاخطأ واصاب غيره والخطأ في القصد لا يكون الخطأ في الفعل وانما يكون الخطأ في قصده فانه قصد بهذا

الفعل حربيا لكن اخطأ في ذلك القصد حيث لم يكن ما قصده حربيا وليس في الخطاء اثم القتل بل اثم ترك الاحتياط

فان شرع الكفارة دليل الاثم م وما جرى مجراه كنائم سقط على آخر فقتله ش اي كقتل نائم سقط على آخر فتلف ذلك

الشخص بسبب سقوطه عليه م كفارة ودية على عاقلته وفي القتل بسبب كبئر ش بوضع حجر وحفر بير في غير ملكه دية

العاقلة بلا كفارة ولا ارث ولا اثم فيهما ش هذا عندنا وعند الشافعي يجب الكفارة ويثبت به حرمان الميراث لانه الحق الخطاء لانه

معدوم حقيقة والحق بالخطاء في حق الضمان فبقي في غيره على اصله

كتاب

ما يوجب القود وما لا يوجبه م يجب بقتل ما حقن دمه ابدا عمدا ش اي ما حفظ

دمه ابدا وهو للمسلم والذمي ح احترازا عن المستامن فان حقن دمه موقت الى رجوعه م فيقتل الحر بالحر وبالعبد ش هذا عندنا

وعند الشافعي رح لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد ولنا ان النفس بالنفس وقوله الحر بالحر لا يدل على نفي

ما عداه على اصلنا على انه ان دل يجب ان لا يقتل العبد بالحر لقوله تعالى والعبد بالعبد م والمسلم بالذمي ش هذا عندنا خلافا

للشافعي رح م لا بمستامن بل بمستامن مثله ش اي يقتل المستامن بمثله وهو المستامن م والعاقل بالمجنون والبالغ

بالصبي والصحيح بالاعمى والزمن وناقص الاطراف والرجل بالمرأة والفرع باصله لا بعكسه والسيد بعبده ومدبره

ومكاتبه وعبد ولده وعبد بعضه ولا بعبد الرهن حتى يجتمع مالكاه ش لان المرتهن لا ملك له والراهن لو تولاه لبطل

حق المرتهن في الدين فيشترط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه م ولا بمكاتب قتل عمدا عن وفاء ووارث وسيد وان

اجتمعا ش لانه ظهر الاختلاف بين الصحابة رضي الله عنهم في موته حرا او رقيقا فان مات حرا فالولي هو الوارث وان

مات رقيقا فالولي هو المولى فاشتبه من له الحق فلا يقتص قاتله وان اجتمع الوارث والمولى م فان لم يدع وارثا غير سيده

او تركه ولا وفاء اقاد سيده ش عند ابي حنيفة وابي يوسف رح خلافا لمحمد رح وان لم يترك وفاء اقاد السيد

ايضا لانه مات عبدا م ويسقط قود ورثه على ابيه ش اي اذا قتل الاب شخصا وولي القصاص ابن القاتل سقط القصاص

لحرمة الابوة م ولا يقاد الا بالسيف ش هذا عندنا وعند الشافعي رح يفعل به مثل ما فعل فان مات والا تحز رقبته

تحقيقا للتسوية لنا قوله عليه السلام لا قود الا بالسيف وايضا يحتمل انه لا يموت فيحتاج الى حز الرقبة فلا تسوية م

ويقيد ابو المعتوه قاتل وليه وقاتل قريبه ويصالح ولا يعفو والوصي يصالح فقط ش اي ليس له ولاية العفو م لا القتل اذ ليس له

الولاية على نفسه بل على ماله والقتل قصاصا من باب الولاية على النفس وليس له ولاية القصاص في الاطراف م والصبي كالمعتوه والقاضي

كالاب هو الصحيح ش حتى يكون له القتل والصلح لا العفو ومنه يكون لاب المعتوه ووصيه والملتقي بمنزلة الام م ويستوفي الكبير قبل كبر الصغير قودا

لهما ش هذا عند ابي حنيفة رح وقالا ليس للكبير ولاية القصاص حتى يبلغ الصغير لانه حق مشترك كما اذا كان بين الكبيرين

واحدهما غائب له انه حق لا يتجزى لثبوته بسبب لا يتجزى وهو القرابة فيثبت لكل كملا كما في ولاية الانكاح واحتمال العفو من الصغير

منقطع بخلاف الكبير م ويقتص في جرح ثبت عيانا انه بمحدد وجعل المجروح ذا فراش حتى مات وفي قتل بمحدد ولا نظيره

او عود او مثقل او خنق او تغريق او سقوط وفي ضرب بخمس ش اي بالفارسية كلنده وان اصابه بظهره فلا قصاص عند ابي حنيفة رح وفي رواية عنه

نظرا الى الالة وعنه يجب اذا جرح وعندهما وعند الشافعي رح يجب وان اصابه بظهره لان ما يطيقه الانسان ... كما يطيقه فقبه جلا

٣٥٨

٣٥٩

كما م في الخنق والتغريق لا قصاص عند ابي حنيفة خلافا لهما وفي موالات السوط لا قصاص خلافا للشافعي رحمه الله م ولا
في قتل مسلم مسلما ظنه مشركا عند التقاء الصفين بل يكفر ويدي ش اي يعطي الدية م وفي موت بفعل نفسه وزيد واسد وحية
ثلث الدية على زيد ش لان فعل الاسد والحية جنس واحد لكونه هدرا مطلقا وفعل نفسه جنس آخر وهو انه
هدر في الدنيا لا في الآخرة وفعل زيد جنس آخر فيجب ثلث الدية قوله فيجب اي ينظر الى ما هو مؤثر في الموت وينظر لما اتحاده وتعدده
والسبع والحية اثنان ولا اعتبار في ذلك بكونها هدرا م ويجب قتل من شهر سيفا على المسلمين ولا شيء بقتله ش فان قلت لما
قال يجب قتل من شهر فما الاحتياج الى قوله لا شيء بقتله قلت يحتمل ان يجب قتله دفعا للشر ومع ذلك يجب بقتله شيء م ومن شهر
سلاحا على رجل ليلا او نهارا في مصر او في غيره او شهر عليه عصا ليلا في مصر او نهارا في غيره فقتله المشهور عليه ش السلاح اذا
فلا شيء بقتله مطلقا لانه عنه منبت الصائل اذا شهر ليلا في مصر او نهارا في غيره فلا شيء بقتله ايضا لانه وان كان ملبثا في الليل في
المصر لا يلحقه الغوث وكذا في النهار في غير المصر ولا علم من يتعرض له من الخارج فقتله ليلا فقتله ش هذا اذا لم يتمكن من الاستمداد
الا بالقتل لقوله عم قاتل دون مالك وكذا اذا قتل اللص اذا قصد اخذ ماله ولا يتمكن من دفعه الا بالقتل وكذا اذا دخل
رجل دار رجل بالسلاح فغلب على ظن صاحب الدار انه ان لم يقتله يقتله م وقتل يقتل من شهر عصا نهارا في مصر ش فان الغصن
والظاهر لحوق الغوث نهارا في المصر فلا يفضي الى القتل غالبا م ويقتل من شهر سيفا فضرب ولم يقتل وزجر فقتله آخر ش بانه
ولم يقتل ورجع عاد عصمته فاذا قتله آخر فقد قتل معصوما فعليه القصاص م ويجب الدية بقتل مجنون او صبي شهر سيفا
على رجل فقتله هو ش اي المشهور عليه عمدا في ماله ش اي يجب الدية في ماله لان العاقلة لا يتحمل العمد م والقيمة ش اي يجب
القيمة ص بقتل جمل صال عليه ش هذا عندنا لانه قتل شخصا معصوما واتلف معصوما لان فعل الصبي والمجنون والدابة لا يسقط العصمة
وانما لا يجب القصاص لوجود المبيح وهو دفع الشر عن ابي يوسف انه لا يجب الضمان في الدابة لا في الصبي والمجنون لان عصمتهما
فتسقط بفعلهما وعصمة الدابة لحق صاحبها فلا يسقط بفعلها وعند الشافعي لا يجب الضمان في شيء اصلا
لانه قتل لدفع الشر كما في العاقل البالغ

باب القود فيما دون النفس

هي فيما يمكن حفظ
المماثلة فقط فيقتص قاطع اليد عمدا من المفصل ش انما قال من المفصل احترازا عما اذا قطع من نصف
الساعد او من نصف الساق اذ لا يمكن حفظ المماثلة م وان كانت يده اكبر مما قطع كالرجل ومارن
الانف ش فان الرجل اذا قطعت من المفصل يجب القصاص وفي مارن الانف يجب

القصاص لا في قصبة الانف لانه لا يمكن فيها حفظ المماثلة م والاذن والعين اذا ضربت فذهب ضوءها وهي
قائمة فيجعل على وجهه قطن رطب ويقابل عينه بمرآة محماة ولو قلعت لا ش اذ في قلعها لا يمكن رعاية المماثلة م وكل شجة
تراعى فيها المماثلة ش كالموضحة وهي ان يظهر العظم م ولا قود في عظم الا في السن فيقلع ان قلعت ويبرد ان كسرت ولا بين
رجل وامرأة وبين حر وعبد وبين عبدين في الطرف ش هذا عندنا وعند الشافعي رح يجب القصاص الا اذا قطع الحر طرف العبد
فانه لا قصاص عنده ايضا وانما لا يجري القصاص عندنا لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال فتنعدم المماثلة بالتفاوت في القيمة م ولا في
قطع يد من نصف الساعد وجائفة برئت ش فان الجائفة اذا برئت لا يجري فيها القصاص لان البرء فيها نادر فالظاهر ان الثاني يفضي الى
الهلاك اما اذا لم تبرأ فان كانت سارية يجب القصاص وان لم تسر بعد لا ينتظر الى ان يظهر الحال من البرء او السراية م ولسان وذكر
الا ان يقطع الحشفة ش هذا عندنا لان الانقباض والانبساط يجري فيهما فلا تراعى المماثلة وعن ابي يوسف رح ان كان القطع من
الاصل يقتص م وطرف المسلم والذمي سواء وخير المجني عليه ان كانت يد القاطع شلاء او ناقصة باصبع او الشجة لا تستوعب ما بين
قرني الشاج واستوعب ما بين قرني المشجوج ش اي شج رجل رجلا موضحة حتى يجب القصاص والشجة طولها مقدار شبر مثلا و
رأس المشجوج صغير استوعبت الشجة ما بين قرنيه ورأس الشاج عظيم لا تستوعب الشجة وهي شبر ما بين قرنيه
فالشين الذي لحق المشجوج اكثر مما يلحق الشاج فالمشجوج بالخيار ان شاء اقتص وان شاء اخذ الارش م ويسقط
القود بموت القاتل وبعفو الاولياء وبصلحهم على مال قل او جل ويجب حالا ش اي ان لم يذكر الحلول والتأجيل يجب حالا ولا يكون
مؤجلا م وبصلح احدهم وعفوه ولمن بقي حصته من الدية ش اي لمن بقي من الورثة فان القصاص والدية حق جميع الورثة
عندنا خلافا لمالك والشافعي رح في الزوجين م فان صالح بالف وكيل سيد وحر قتلا فالصلح عن دمهما بنصفين
ش كان القاتل حرا وعبدا فامر الحر ومولى العبد رجلا بان يصالح من دمهما على الف ففعل فالالف على الحر والمولى نصفان
م ويقتل جمع بفرد وبالعكس اكتفاء ان حضر اولياؤهم ش اي يقتل فرد بجمع ويكتفي بقتله ولا شيء للاولياء غيره خلافا للشافعي
فان عنده يقتل للاول ويجب الدية للباقين ان لم يرد الاول قتلهم جميعا وقسم الدية بينهم وقيل يقرع فيقتل لمن خرج قرعته م فان
حضر واحد قتل له وسقط حق البقية ش اي ان حضر ولي واحد قتل له وسقط حق الباقين عندنا م ولا تقطع يدان بيد ان امرا سكينا
فقطعت وضمنا ديتها ش هذا عندنا وعند الشافعي رح اذا اخذ رجلان سكينا وامراها على يد اخر فقطع يداهما اعتبارا بالنفس
ولنا ان الانقطاع وقع باعتمادهما والمحل متجزي فيضاف الى كل واحد البعض بخلاف النفس فان

زحوق الزوج غير مشترى م فان قطع رجل عينى رجلين فلهما ان يقطعا عينيه ويأخذا منه نصف الدية ان حضرا معا وان حضر احدهما وقطع فللآخر

الدية شر هذا عندنا سواء قطعهما على التعاقب او معا وعند الشافعى رح فى التعاقب يقطع بالاول وفى القران يقرع ويقاد

عبد اقر بقود د ش هذا عندنا لانه غير متهم فيه لانه مضر به ولانه مبقى على اصل الحرية فى حق الدم عند فرق ولا يصح اقراره

فى المال لانه اقرار فى حق المولى م ومن رمى رجلا عمدا فنفذ الى آخر فماتا يقتص للاول وعلى عاقلته الدية للثانى شر لان الاول

عمد والثانى خطاء ومن قطع يد رجل ثم قتله لسه يا فى عمدين ومختلفين برئ بينهما اولا وخطائين بينهما برء وكف دية

انه لم يبرء بين خطائين ش هذه ثمانية مسائل لان القطع اما عمد او خطاء ثم القتل كذلك صار اربعة ثم اما ان يكون

بينهما برء اولا يكون صار ثمانية فان كان كل واحد منهما عمدا فان كان برء بينهما يقتص بالقطع ثم بالقتل وان لم يبرء

فكذا عند ابى حنيفة رح لان القطع ثم القتل هو المثل صورة ومعنى وعندهما يقتل ولا يقطع فيدخل جزاء القطع فى

جزاء القتل وتحقيق هذا فى اصول الفقه فى الاداء والقضاء وان كان كل منهما خطاء فان كان برء بينهما اخذ بهما

اى يجب دية القطع والقتل وان لم يبرء بينهما كفت دية القتل لان دية القطع انما يجب عند استحكام اثر الفعل وهو ان يعلم عدم

السراية والفرق بين هذه الصورة وبين عمدين لا برء بينهما ان الدية مثل غير معقول والاصل عدم وجوبها بخلاف القصاص فانه

مثل معقول وان قطع عمدا ثم قتل خطاء سواء برء بينهما او لم يبرء اخذ بالقطع والقتل اى يقتص للقطع ويؤخذ دية النفس

وان قطع خطاء ثم قتل عمدا سواء برء بينهما اولا يؤخذ الدية للقطع ويقتص للقتل لاختلاف الجنايتين لان احدهما

عمد والآخر خطاء كما فى ضرب مائة سوط برئ من تسعين ومات من عشرة ش فانه يكتفى بدية واحدة لانه لما برئ من تسعين لم يبق

معتبرة الا فى حق التعزير وكذا كل جراحة اندملت ولم يبق لها اثر على اصل ابى حنيفة رح وعن ابى يوسف رح فى مثله حكومة عدل

وعن محمد رح اجرة الطبيب م د وتجب حكومة عدل فى مائة سوط جرحته وبقى اثرها ش سياتى فى كتاب الديات تفسيرها وهو العدل

ومن قطع يد رجل فعفا عن قطع فمات ضمن قاطعه ديته ش هذا عند ابى حنيفة رح وقالا لا يجب شيء لان العفو عن القطع عفو عن موجبه وهو

القطع ان لم يسر والقتل ان سرى كما انه عفى عن القطع وما يحدث منه كان عفوا عن القتل الا عمدا وانما لا يجب القصاص لشبهة العفو م ولو عفا عن

او عن القطع وما يحدث منه فهو عفو عن النفس فى الخطاء من ثلث ماله والعمد من كله ش اى ان كانت الجناية خطاء فالعفو عنها هو عفو عن

الدية فيعتبر من الثلث لان الدية مال يتعلق بها حق الاولياء فالعفو عنها يعتبر من الثلث اما العمد فموجبه القود وهو ليس بمال لم يتعلق به حق

الورثة فيعتبر العفو عنه على الكمال لا يصح عفو المقتول ثلث السبب الحق فى حق من ينفعه وسياتى كيفية وجوب القود

م وكذا الشجة ش اى لو كانت فان فيه القود انما يجب بعد الموت فتثبت للورثة ابتداء فيتبع

بمقابلة القطع تخيجة مبني على الخلاف المذكور م فان قطعت امرأة يد رجل فنكحها على يده ثم مات يجب مهر مثلها والدية في مالها ان عمد وعلى عاقلتها ان خطأ ش اي ان قطعت امرأة يد رجل عمدا فنكحها على يده فهذا نكاح على القود لان الواجب للقطع العمد هو القصاص في الطرف لكنه لا يصلح مهرا فيجب مهر المثل وعليها الدية في مالها لما على ما قلنا ان الواجب في القطع هو الدية فانه لا قصاص بين الرجل والمرأة في الطرف ثم اذا سرى ظهر ان دية النفس واجبة فيجب مهر المثل وان قطعت خطأ فمهر المثل ايضا لما ان دية النفس على العاقلة فلا مقاصة ههنا بخلاف العمد فلو نكحها على قطع اليد وما يحدث منه او على الجناية ثم مات ففي العمد مهر المثل وفي الخطاء رفع عن العاقلة مهر مثلها والباقي وصية لهم فان خرج من الثلث سقط والا سقط ثلث المال ش انما يجب مهر المثل في العمد لان هذا تزوج على القصاص وهو لا يصلح مهرا فيجب مهر المثل ولا شيء عليها بسبب القتل لان الواجب القصاص وقد اسقطه وان كان خطأ يرفع عن العاقلة مهر مثلها لان هذا تزوج على الدية وهي تصلح مهرا فان كان مهر المثل مساويا للدية والمال له سقط فلا شيء على العاقلة لان التزوج من الحوائج الاصلية فيعتبر من جميع المال وان كان مهر المثل اكثر لا يجب الزيادة لانها رضيت باقل من مهر المثل وان كان مهر المثل اقل فالزيادة وصية للعاقلة وتصح لانهم ليسوا بقتلة والقاتل منهم ان خرجت من الثلث سقطت والا يسقط مقدار ثلث المال وهذا الفرق بين التزوج على اليد وبين التزوج على الجناية على قول ابي حنيفة رحمه الله اما عندهما فالحكم في التزوج على اليد كما ذكرنا في هذه المسألة وهي التزوج على الجناية م وان مات المقتص له بقطع قتل المقتص منه ش اي من قطع يده فاقتص له من اليد ثم مات فانه يقتل المقتص منه وعند ابي يوسف رحمه الله لا يقتل لانه لما اقدم على القطع قصاصا ابرأه عما وراءه قلنا استيفاء القطع لا يوجب سقوط القود كمن له القود اذا قطع يد من عليه القود م وضمن دية النفس من قطع قود افسرى ش اي من له القصاص في الطرف فاستوفاه فسرى الى النفس يضمن دية النفس عند ابي حنيفة رحمه الله لانه حقه في القطع وقد قتل وعندهما لا يضمن شيئا لانه استوفى حقه وهو القطع ولا يمكنه التقييد بوصف السلامة لما فيه من سد باب القصاص مع الاحتراز عن السراية ليس في وسعه م ولا شيء لمن قطع يد من له عليه قود نفس فعفا عنه ش اي قطع ولي القتيل يد القاتل ثم عفا عن القتل ضمن دية اليد عند ابي حنيفة رحمه الله لانه استوفى غير حقه لكن لا يجب القصاص للشبهة وعندهما لا يضمن شيئا لانه استحق اتلاف النفس بجميع اجزائه فاذا عفا فعفوه عما وراء البعض فلا يضمن شيئا

باب الشهادة في القتل واعتبار حالته

القود يثبت للورثة لا ارثا ش اعلم ان القصاص يثبت للورثة ابتداء عند ابي حنيفة رحمه الله لانه يثبت بعد الموت والميت ليس اهلا لان يملك شيئا الا فيما الميت اليه حاجة كالمال

مثلا فطريق ثبوت الخلافة وعندهما طريق ثبوته الوراثة والفرق بينهما ان الوراثة تستدعي سبق ملك المورث
الانتقال منه الى الوارث والخلافة لا تستدعي ذلك فالمراد بالخلافة هنا ان يقوم شخص مقام غيره في اقامة فعله فان القتل
اذا اعتدى القاتل على المقتول فالحق ان يعتدي المقتول بمثل ما اعتدى عليه لكنه عاجز عن اقامته فالورثة قاموا مقامه في ان
المقتول ملكه ثم انتقل منه الى الورثة ثم اذا ثبت هذا الاصل فرع عليه قوله هو فلا يصير احدهم خصما عن البقية ش اعلم ان كل ما
يملكه الورثة بطريق الوراثة فاحدهم خصم عن الباقين اي قائم مقام الباقين في الخصومة حتى ان ادعى احد الورثة شيئا من التركة
على احد واقام بينة ثبت حق الجميع فلا يحتاج الباقون الى تجديد الدعوى وكذا اذا ادعى احد على احد الورثة شيئا من التركة واقام البينة عليه ثبت
على الجميع حتى لا يحتاج المدعي الى ان يدعي على كل واحد وما يملكه الورثة لا بطريق الوراثة لا يصير احدهم خصما عن الباقين فخرج على هذا قوله
هو فلو اقام حجة تقبل بينة غائبا اخوه فحضر يعيدها ش اي فلو اقام احد الورثة بينة واخوه غائب ان فلانا قتل اباه عمدا بالحديد وله
القصاص ثم حضر اخوه يحتاج الى الاعادة اي اقامة البينة عند ابي حنيفة خلافا لهما في الخطاء والدين كالمال ش اي اذا كان القتل خطاء
لا يحتاج الى اعادة البينة لان موجبه المال وطريق ثبوته الميراث وفي الدين اذا اقام احد الورثة البينة ان لابيه على فلان كذا فحضر الاخر
لا يحتاج الى اقامة البينة هو فلو برهن القاتل على عفو الغائب فالحاضر خصم ويسقط القود ش اي اذا كان بعض الورثة غائبا وبعضهم
حاضرا فاقام القاتل البينة على الحاضر ان الغائب قد عفى فالحاضر خصم لانه يدعي على الحاضر سقوط حقه في القصاص وانتقاله الى المال فينتصب خصما
وكذا لو قتل عبد بين رجلين احدهما غائب ش اي عبد مشترك بين رجلين احدهما غائب فقتل عمدا فادعى القاتل على الحاضر ان الغائب قد عفى
فالحاضر خصم ويسقط عنه القود كما ذكرنا هو فان شهد وليا قود بعفو اخيهما بطلت ش اي الشهادة هو وهو عفو منهما فان صدقهما القاتل وحده
فلكل منهم ثلث الدية وان كذبهما فلا شيء لهما وللاخر ثلث الدية وان صدقهما الاخر فقط فله الثلث ش هكذا ذكر في الهداية وفيه نظر لانه
ان اريد بالشهادة حقيقتها فانه لا تكون بدون الدعوى والمدعي هو القاتل فكيف يكون تكذيب القاتل من اقسام هذه المسئلة وان اريد بالشهادة
مجرد الاخبار لا يصح الحكم بالبطلان مطلقا اذ هو مخصوص بما اذا كذبهما من الاقسام اما اذا صدقهما الاخر فحينئذ لا يبطل الاخبار وايضا الاقسام اربعة ولم
يذكر الا ثلثة والحق ان يقال فان اخبر وليا قود بعفو اخيهما صح عفو القصاص منهما فان صدقهما القاتل والاخر فلا شيء لهما ولهما ثلثا
الدية وان كذباهما فلا شيء للمخبرين وللاخ ثلث الدية وان صدقهما القاتل وحده فلكل منهم ثلث الدية وان صدقهما الاخ فقط
فله ثلث الدية اما الاول وهو تصديقهما فظاهر واما الثاني وهو تكذيبهما فلان اخبارهما بعفو الاخ اقرار بان لا حق لهما في القصاص
فلا قصاص لهما ولا مال لتكذيب القاتل والاخ ثم للاخ ثلث الدية لان حق المخبرين لما سقط

في القصاص سقط حق الآخر لعدم تجزيه وانقلب نصيب الآخر مالا لانه لم يثبت عفوه لان المجروح يعفو فلم يصر لانهما يحلان به
نفعا وهو انتقال حقهما الى المال واما الثالث وهو تصديق القاتل فقط فان للآخر ثلث الدية لما ذكرنا وكذا الكل من
المجروحين تصديق القاتل فقط لان حقهما انتقل الى المال واما الرابع وهو تصديق الآخر فقط فهو الاستحسان والقياس ان لا يكون
على القاتل شيء لان ما ادعاه المجروح على القاتل لم يثبت لانكاره وما اقر به القاتل للآخر بطل بتكذيبه وجه الاستحسان ان القاتل
بتكذيبه المجروح اقر بان لاحدهما ثلث الدية لزعمه ان القصاص سقط بدعواهما العفو على الآخر وانقلب نصيب الآخر مالا اذا الآخر صدق
المجروح في العفو فقد زعم ان نصيبهما انقلب مالا فصار مقرا لهما بما اقر به القاتل له ووجههما مذكور في الهداية والمعلق شاهد
القتل في زمان او مكان وآخر لو قال شهد احدهما انه قتله بعصا وآخر جهلت آلة قتله لغت وان شهد انه قتله وقالا جهلنا آلته تجب الدية
استحسانا والقياس ان لا يجب شيء لان حكم القتل يختلف باختلاف الآلة وجه الاستحسان انهم شهدوا بمطلق القتل والمطلق ليس بمجمل
فيثبت اقل موجبيه وهو الدية وتجب في ماله لان الاصل في القتل العمد ان يجب على القاتل وان اقر كل من الرجلين
بقتل زيد وقال الولي قتلتماه فله قتلهما ولو قامت بينة بقتل زيد عمرو واخرى بقتل بكر اياه وادعى الولي قتلهما لغتا
لانه في الثاني كذب المشهود له الشاهد في بعض ما شهد له وهذا يبطل شهادته لان التكذيب تفسيق وفي الاول
تكذيب للمقر له المقر في بعض ما اقر به وهو انفراده في القتل وهذا لا يبطل الاقرار والعبرة لحالة الرمي لا الوصول فيجب
الدية على من رمى مسلما فارتد فوصل ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يجب شيء اذ بالارتداد سقط تقومه فصار
مبرئا للرامي عن موجبه كما اذا ابرأه بعد الجرح قبل الموت له ان الرامي يصير قاتلا حال الرمي متقوم والقيمة لسيده ش رمى
العبد فاعتقه فوصل ش هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد فضل ما بين قيمته مرميا الى غير مرمي والجزاء على
محرم رمى صيدا فحل فوصل لا على حلال رماه فاحرم فوصل ولا يضمن من رمى مقضيا عليه برجم فرجع شاهده فوصل
ويحل صيد مسلم تمجس فوصل لا رماه مجوسي فاسلم فوصل ش لان المعتبر حالة الرمي

كتاب الديات

الدية من الذهب الف دينار ومن الورق عشرة آلاف درهم ومن الابل مائة وهذه في شبه العمد ارباعا من بنت مخاض
وبنت لبون وحقة وجذعة وهي المغلظة وفي الخطأ اخماس منها ومن ابن مخاض ش الدية عند ابي حنيفة لا تكون
الا من هذه الاموال الثلاثة وقالا منها ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان لان
عمر رضي الله تعالى عنه جعل على اهل كل مال منها وله ان هذه الاشياء مجهولة فلا يصح بها التقدير ولم يرد فيها اثر

٣٦٥

مشهور عند اهل الابل وعند الشافعي رح من الورق اثنا عشر الف درهم ش الدية المغلظة عند ابي حنيفة وابي يوسف
خمس وعشرون بنت مخاض وهي التي تمت عليها حول وخمس وعشرون بنت لبون وهي التي تمت عليها حولان وخمس و
عشرون حقة وهي التي تمت عليها ثلث سنين وخمس وعشرون جذعة وهي التي تمت عليها اربع سنين وعند محمد
والشافعي رح ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون ثنية كلها خلفات في بطونها اولادها الثنية التي تمت
عليها خمس سنين والخلفة التي في بطونها ولد مضت عليه ستة اشهر والتغليظ مختلف فيه بين الصحابة رضي الله
عنهم ونحن اخذنا بقول ابن مسعود رض ودية الخطأ عندنا عشرون ابن مخاض وهو ذكر تمت عليه حول ومن الاصناف
الاربعة المذكورة عشرون عشرون وعند الشافعي رح عشرون ابن لبون مكان ابن مخاض وكفارتهما عتق رقبة مؤمن
فان عجز عنه صام شهرين ولاء ولا اطعام فيهما ش لانه لم يرد به النص م وصح رضيع احد ابويه مسلم ش لانه يكون مؤمنا
بالتبعية م لا الجنين وللمرأة نصف ما للرجل في دية النفس وما دونها ش هذا عندنا وعند الشافعي ما دون الثلث لا
ينصف م وللذمي ما للمسلم ش هذا عندنا والشافعي رح دية اليهودي والنصراني اربعة الاف درهم ودية المجوسي ثمان
مائة درهم وعند مالك رح دية اليهودي والنصراني نصف دية المسلم ودية عنده اثنا عشر الف درهم م وفي النفس و
الانف والذكر والحشفة والعقل والشم والذوق والسمع والبصر واللسان ان منع النطق او اداء اكثر الحروف ولحية حلقت
فلم تنبت وشعر الراس الدية ش اي الدية الكاملة وعند مالك والشافعي رح يجب في اللحية وشعر الراس حكومة العدل م وفي اثنين
مما في البدن اثنان وفي احدهما نصفها وكما في اشفار العينين وفي احدها ربعه وفي كل اصبع يد او رجل عشرها وفي مفصل من
اصبع فيها مفاصل ثلث عشرها وما فيه مفصلان نصف عشرها كما في كل سن ش فان فيها نصف العشر فان كان عدد
الاسنان اثنين وثلثين ينبغي ان يجب في كل سن ربع ثمن الدية فالحكمة في وجوب نصف العشر فيخطر ببالي ان عدد الاسنان
وان كان اثنين وثلثين فالاربعة الاخيرة وهي اسنان الحلم قد لا تنبت لبعض الناس وقد تنبت لبعض الناس البعض و
البعض فكانها العدد المتوسط للاسنان ثمانية وعشرون وللانسان منفعتان الزينة والمضغ فاذا سقط سن بطل منفعتها الكلية و
السن التي تقابلها وهو منفعة المضغ وان كان النصف الآخر وهو الزينة باقية واذا كان العدد المتوسط اثنين فلمنفعة السن الواحد
العشر ونصف للمنفعة من العشر وجميعها نصف العشر والله اعلم بالحقيقة م وكل عضو ذهب نفعه ففيه دية كيد شلت وعين عميت والافراد
في الشجاج الا في موضحة عمدا ش لانه لا يمكن حفظ المماثلة في غير الموضحة وفيها يمكن وهذا عند ابي حنيفة رح وقال محمد يجب القصاص فيما قبل

فيما قبل الموضحة بان يسبر غورها بمسبار ثم يتخذ حديدة بقدر ذلك فيقطع بها مقدار ما قطع وهي ما توضح العظم
اي تظهره م وفيها لخطأ نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشرها ش وهي التي تكسر العظم م وفي المنقلة عشر ونصف عشر
ش وهي التي تحول العظم بعد الكسر م وفي الآمة والجائفة ثلثها ش الآمة التي تصل الى ام الدماغ وهي الجلدة التي فيها الدماغ
والجائفة الجراحة وصلت الى الجوف م وفي جائفة نفذت ثلثاها ش لانها بمنزلة جائفتين م ولا قصاص في الحارصة والدامعة
والدامية والباضعة والمتلاحمة والسمحاق ففيها حكومة عدل ش الحارصة ما تحرص الجلد اي تخدشه وما تظهر الدم ولا تسيله
كالدمع من العين وما تسيل الدم وما تقطع الجلد اي تقطعه وما تأخذ في اللحم وما تصل الى السمحاق اي جلدة رقيقة
بين اللحم وعظم الرأس ثم فسر حكومة العدل بقوله م فيقوم عبدا بلا هذا الاثر ثم معه فقدر التفاوت بين القيمتين من الدية
هو هي ش هو يرجع الى التفاوت وهي ترجع الى حكومة العدل فيفرض ان هذا الحر عبد فقيمته بلا هذا الاثر الف درهم
ومع هذا الاثر تسعمائة درهم فالتفاوت بينهما مائة درهم وهو عشر الالف فيؤخذ هذا التفاوت من الدية وهي عشرة
الاف درهم فعشر الالف درهم هو حكومة العدل م وبه يفتى ش احترازا عما قال الكرخي وهو انه ينظر مقدار هذه الشجة
من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية م وفي كل اصابع اليد بلا كف ومعها نصف الدية ش اي في خمس اصابع
نصف الدية سواء قطعها مع الكف او بدونها فان الكف تابع لها م ومع نصف الساعد نصف الدية وحكومة عدل ش
فان الذراع ليست بتبع وفي رواية عن ابي يوسف ان ما زاد على اصابع اليد والرجل الى المنكب والى الفخذ فهو تبع لان
الشرع اوجب في اليد الواحدة نصف الدية واليد اسم هذه الجارحة الى المنكب م وفي كف فيها اصبع عشرها وان كانت اصبعان
فخمسها ولا شيء في الكف ش هذا عند ابي حنيفة وقالا ينظر الى ارش الاصبع والكف فيكون عليه الاكثر ويدخل القليل في الكثير وان
كانت ثلاثة اصابع يجب ارش الاصابع ولا شيء في الكف بالاجماع لان للاكثر حكم الكل فلا يستتبع الكف م وفي اصبع زائدة
وعين صبي وذكره ولسانه ولم يعلم الصحة بما دل على نظره وتحرك ذكره وكلامه حكومة عدل ش هذا عندنا وعند الشافعي
يجب دية كاملة لان الغالب الصحة اما ان علم صحة هذه الاعضاء فالواجب الدية الكاملة اتفاقا م ودخل ارش موضحة اذهبت عقله
او شعر راسه في الدية وان ذهب سمعه او بصره او نطقه لا ش هذا عندنا وعند زفر لا يدخل في شيء منها لان العقل والشعر
كل واحد جناية على حدة فقلنا الراس محل العقل والشعر والجنايات كلها على الراس فيدخل بعض الدية في الكل والراس ليس محل السمع والبصر
فالجنايات متعددة م ولا قصاص بالموضحة م لا تودي الى ذهاب ... بل الدية فيهما ش اي الموضحة والعينين الدية وحد ...

٣٦٦

وما لا في الموضحة القصاص وفي العينين الدية م ولا نقطع اصبع شل جاره ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي رح وان
ينقص من الاولى وفي الثاني ارشهما م واصبع قطع مفصله الاعلى ففيه ثلث ما في الاصبع بل دية للمفصل والحكومة فيما بقي ولا بكسر بعض سن اسود
باقيها بل كل دية السن ويجب الارش على من اقاد سنه ثم نبتت ش اي نبت سن من اقاد فعلم انه اقاد بغير حق فهو كان له
ان يستاني حولا لانه يتبين ولما كان بغير حق ينبغي ان يجب القصاص لكن سقط للشبهة فيجب الارش م او قلعها فردت الى مكانها ونبت
عليها اللحم ش اي يجب الارش على من قلع سن غيره فرد صاحب السن الى مكانها فنبت عليها اللحم وانما يجب الارش لان نبات
اللحم لا اعتبار له لان العروق لا تعود م ولا ان قلعت فنبتت اخرى ش فانه لا يجب الارش على القالع عند ابي حنيفة لان الجناية انعدمت معنى
اذا قلع سن صبي فنبتت لا يجب الارش بالاجماع وعندهما يجب الارش لان الجناية قد تحققت والحادث نعمة مبتدأة من الله تعالى
م او التحمت شجة او جرح بضرب ولم يبق له اثر ش فانه يسقط الارش عند ابي حنيفة لزوال الشين الموجب وعند ابي يوسف
ارش الالم وهو حكومة العدل قيل ينظر ان الانسان بكم يستاجر نفسه مثل هذه الجراحة فان بعض الناس يستاجر نفسه ويأخذ على ذلك
شيئا وعند محمد يجب اجرة الطبيب وثمن الدواء م ولا يقاد جرح الا بعد برئه ش هذا عندنا وعند الشافعي يقتص في
الحال كما في القصاص في النفس م وعمد الصبي والمجنون خطأ وعلى عاقلته الدية ولا كفارة فيه ولا حرمان ارث م ضرب بطن امرأة
فالقت جنينا ميتا تجب غرة خمسمائة درهم على عاقلته ان القت ميتا ودية ان حيا فمات ش اي تجب الدية الكاملة ان القت حيا فمات
لان موته بسبب الضرب واعلم ان الغرة عندنا تجب في سنة فانه عليه السلام جعل الدية على العاقلة في سنة وايضا هي بدل العضو وما كان
بدل العضو يجب في سنة ان كان ثلث الدية واقل الى نصف العشر وعند الشافعي تجب الغرة في ثلث سنين كالدية م ودية وغرة
ان كان ميتا فماتت الام ودية للام فقط ان ماتت فالقت ميتا ش لانه يمكن ان يكون موته بسبب اختناقه بموتها وعند الشافعي يجب الغرة
ايضا م ودية ان ماتت فالقت حيا فمات ويجب في الجنين يورث سوى ضاربه ش اي ان كان الضارب وارثا للجنين لا يكون له شيء مما وجب
ميراثا للقاتل م وفي جنين الامة نصف عشر قيمته في الذكر وعشر قيمته في الانثى ش اعلم ان الجنين اذا كان حرا يجب فيه
خمسمائة درهم سواء كان ذكرا او انثى اذ لا تفاوت في الجنين بين الذكر والانثى وهي نصف عشر من دية ذكر وعشر من دية الانثى واذا كان رقيقا
يجب ان تكون نصف عشر قيمته على تقدير ذكورته وعشر قيمته على تقدير انوثته لان دية الرقيق قيمته فما يقدر من دية الحر يقدر من قيمة الرقيق
فان قلت يلزم ان يكون الواجب في الانثى اكثر من الواجب في الذكر قلت لا يلزم لان في العادة قيمة الغلام زائدة على قيمة الجارية بكثير
حتى ان قومت جارية بالف درهم يقوم الغلام الذي مثلها في الحسن بالفي درهم فنصف قيمة الجنين ان كان ذكرا

لا يكون اهل من قيمته ان كان اقل وعند ابي يوسف رح يجب النقصان لو انتقصت الام بالقائها الا في البهائم فان الضمان في قيمة الرقيق
ضمان مال عنده وعند الشافعي رح يجب عشر قيمة الام م فان ضربت فاعتق سيدها حملها فالقته حيا فمات يجب قيمته حيا لا دية
ش لانه قتله بالضرب السابق وقد كان في حالة الرق م ولا كفارة في الجنين ش هذا عندنا وعند الشافعي رح يجب م وما استبان
بعض خلقه كالتام فيما ذكر وضمن الغرة عاقلة امرأة اسقطت ميتا عمدا بدواء او فعل بلا اذن زوجها فان اذن لا ش اعلم
انها يجب على عاقلة المرأة في سنة واحدة وان لم تكن لها عاقلة يجب في مالها في سنة ايضا م

باب ما يحدث في الطريق

من احدث في طريق العامة كنيفا او ميزابا او جرصنا او دكانا وسع لكل اهل نقضه بالناس ش الكنيف المستراح والميزاب مجرى الماء والجرصن
من البروج وقيل مجرى ماء تركب في الحائط وعن البزدوي جذع يخرج من الحائط ليبنى عليه م ولكل نقضه ش اي في صورة
لم يضر فالحاصل انه ان اضر بالناس لا يجوز له ان يفعل وان لم يضرهم يجوز لكن مع ذلك يكون لكل واحد نقضه لانه تصرف في
الحق المشترك فلكل نقضه كما في الملك المشترك م وان لم يضر وفي غير نافذ لا يسعه بلا اذن الشركاء وان لم يضر وضمن عاقلته
دية من مات بسقوطها كما لو وضع حجرا او حفر بئرا في الطريق فتلف به نفس فان تلف به بهيمة ضمن هو ان لم ياذن له الامام ش
قال الضمان في جميع ما ذكر بما حدث شيء في طريق العامة انما يكون اذا لم ياذن به الامام م فان اذن او مات واقع في بئر طريق جوعا او غما
فلا ش هذا عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح ان مات غما يجب الضمان لان الغم بسبب الوقوع والمراد بالغم ههنا الاختناق
من هواء البئر م ومن نحى حجرا وضعه آخر فعطب به رجل ضمن ش لان فعل الاول انفسخ بفعل الثاني فالضمان على الثاني م
كمن حمل شيئا في الطريق فسقط منه على آخر او ادخل حصيرا او قنديلا او حصاة في مسجد غيره او جلس فيه غير مصل فعطب به احد
ش نحو ان سقط الحصير او القنديل على احد او سقط الظرف الذي فيه الحصاة على احد او كان جالسا غير مصل فسقط عليه احد ضمن م
لا من سقط منه رداء لبسه او ادخل هذه في مسجد حيه او جلس فيه مصليا ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يضمن بادخال هذه الاشياء في
المسجد سواء كان مسجد حيه او غير مسجد حيه لان القربة لا يتقيد بشرط السلامة لان تدبير المسجد لاهله دون غيرهم ففعل الغير
مباح فيكون مقيدا بشرط السلامة وعندهما الجالس في المسجد لا يضمن سواء جلس للصلوة او غيره فالحاصل ان الجالس للصلوة
في المسجد لا يضمن عند ابي حنيفة رح سواء في حيه او غيره والجالس لغير الصلوة يضمن سواء في مسجد حيه او غيره وفي سقوط
الرداء وانما لا يضمن عند محمد رح اذا لبس ما يلبس عادة اما ان لبس ما لا يلبس عادة كجوالق
فسقط على انسان فهلك يضمن وهذا اللبس بمنزلة

٣٤٩

الحمل م في الحمل يضمن ه ورد حائطاً مالاً الى طريق العامة وطلب نقضه مسلم او ذمي ممن يملك نقضه كالراهن يملك هدمه ش فانه يملك نقضه بفك هدمه وابو الطفل والوصي والمكاتب والعبد التاجر فلم ينقض في مدة يمكن نقضه ضمن ما تلف به

ش صورة الطلب ان يقول ان حائطك هذا مائل فاهدمه وصورة الاشهاد ان يقول اشهدوا اني تقدمت الى هذا الرجل في هدم حائطه انه ذكر في الكتب الطلب والاشهاد لكن الاشهاد ليس بشرط وانما ذكر ليتمكن من اثباته عند الانكار فكان من باب الاحتياط م لا من اشهد قبل بيعه وقبض المشتري فسقط او طلب من لا يملك نقضه كالمرتهن والمستاجر والمودع وساكن الدار فان مال الى دار رجل فله الطلب ويصح تاجيله وابراؤه منها لا ان مال الى الطريق فاجله القاضي او من طلب ش لانه حق العامة فلا يكون لهما ابطاله م فان بنى مائلاً ابتداء ضمن بلا طلب كما في اشراع الجناح ونحوه ش اشراع الجناح اخراج الجذوع من الجدار الى الطريق والبناء عليها واما نحوه فالكنيف والميزاب

م حائط خمسة طلب نقضه من احدهم وسقط على رجل ضمن العاقلة خمس الدية كما ضمنوا ثلثيها ان حفر احد ثلثة دار هم بئراً او بنى حائطاً ش اي ضمن عاقلة من طلب النقض خمس الدية لان الطلب صح في خمس وضمن عاقلة حافر البئر وباني الحائط ثلثي الدية لان الحافر والباقي في الثلثين متعد هذا عند ابي حنيفة رح وقالا ضمنوا النصف في الحائط والحفر والبناء اما في الحائط فلان التلف بنصيب من طلب منه معتبر وفي نصيب غيره لا فكان قسمين كما في عقر الاسد ونهش الحية وجرح الانسان وفي مسئلة الحفر والبناء التلف بنصيب المالك لا يوجب الضمان وبنصيب الغاصب يوجب فيقسم قسمين والله اعلم

م باب جناية البهيمة وعليها

ضمن الراكب ما وطئت دابته وما اصابت بيدها او رجلها او راسها او كدمت او خبطت او صدمت لا ما نفحت برجلها او ذنبها ش فان الاحتراز عن الوطي وما يشابهه ممكن بخلاف النفحة بالرجل والذنب هذا عندنا وعند الشافعي رح يضمن بالنفحة ايضاً لان فعلها يضاف الى الراكب م او عطب انسان بما راثت او بالت في الطريق سائرة او اوقفها لذلك فان اوقفها لغيره ضمن ش فانها ان راثت او بالت في الطريق حالة السير لا يضمن لما اذا اوقفها للروث او للبول لا يضمن ايضاً لان بعض الدواب لا يفعل ذلك الا بالوقوف وان اوقفها لغير ذلك يضمن لانه متعد بالايقاف م فان اصابت بيدها او رجلها حصاة او نواة او اثارت غباراً او حجراً صغيراً ففقا عيناً او افسد ثوباً لا يضمن وضمن بالكبير ش لان الاحتراز عن الاول متعذر بخلاف الثاني م وضمن السائق والقائد ما ضمنه الراكب لو عليهما الكفارة لا عليهما ش اي ان كان مكان الراكب سائق او قائد يضمن كل منهما ما ضمنه الراكب و يجب على الراكب الكفارة لا على السائق والقائد والراكب يحرم عن الميراث لا القائد والسائق م وضمن عاقلة كل فارس

٣٢٠

دية الآخر ان اصطدما وماتا شرح هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله يضمن كل منهما نصف دية الآخر لان هلاك كل منهما بفعل نفسه وفعل صاحبه فيهدر بنصفه ويعتبر بنصفه قلنا فعل كل منهما مباح والمباح في حق غيره لا يضاف اليه الهلاك وفي حق غيره يضاف هو

سائق دابة وقع اداتها على رجل فمات وقائد قطار وطئ بعير منه رجلا الدية وان كان معه سائق ضمنا فان قتل بغير ربط على قطار بلا علم قائده رجلا ضمن عاقلة القائد الدية ورجعوا بها على عاقلة الرابط شرح لان الرابط اوقعهم في هذه العهدة

اقول ينبغي ان يكون في المال الرابط لان الرابط اوقعهم في خسران المال وهذا مما لا يتحمله العاقلة قالوا هذا اذا ربط والقطار في السير لانه امر بالقود دلالة اما اذا ربط في غير حالة السير فالضمان على عاقلة القائد لانه قاد بعير غيره بغير امره

لا صريحا ولا دلالة فلا يرجع بما لحقه من الضمان م ومن ارسل كلبا او طيرا او ساقه فاصاب في فوره ضمن في الكلب لا في الطير ولا في كلب لم يسقه شرح الحاصل انه لا يضمن في الطير ساق او لم يسق ويضمن في الكلب ان ساق وان لم

يسق لا ففي الكلب ينتقل الفعل اليه بسبب السوق وان لم يسق لا ينتقل اليه لانه فاعل مختار فلا يضمن في الطير اذا لم يسق وكذا ان ساق لانه لا يطيق السوق فوجوده كعدمه اقول انه لا يطيق الضرب اما سوقه فبالزجر والصياح بخلاف الصيد

فانه يحل الصيد بمجرد الارسال للضرورة وعن ابي يوسف رحمه الله انه اوجب الضمان في هذا كله احتياطا والمشائخ اخذوا بقوله م ولا في دابة منفلتة اصابت نفسا او مالا ليلا او نهارا ومن ضرب دابة عليها راكب او نخسها فنفحت

او ضربت بيدها آخر فمات ضمن هو لا الراكب شرح هذا عندنا وعند ابي يوسف رحمه الله ان الضمان على الراكب والناخس نصفين وقيد اذا نخسها بلا اذن الراكب اذا نخسها باذنه فلا ضمان لانه امره بما يملكه اذ النخس في معنى

السوق فانتقل الى الراكب ولا يضمن النفحة كما اذا نخس الراكب الدابة فنفحت م وفي فقء عين شاة القصاب ما نقصها

وفي عين بقرة الجزار وجزوره والحمار والبغل والفرس ربع القيمة شرح لانه يمكن اقامة العمل بها باربع اعين عيناها وعينا المستعمل

وعند الشافعي رحمه الله يجب النقصان كما في شاة القصاب قلنا في شاة القصاب المقصود اللحم فقط

باب جناية الرقيق والجناية عليه

فاذا جنى عبد خطأ دفعه سيده بها شرح اي بالجناية م ويملكه وليها او فداه بارشها حالا شرح هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله الجناية في رقبته يباع فيها الا ان يقضي المولى الارش وثمرته تظهر في اتباع الجاني بعد العتق فان المجني عليه يتبع الجاني اذا عتق عند الشافعي رحمه الله م فان عاد فجنى فهي كالاولى شرح فانه اذا فدى طهر عن الاولى فصارت الاولى كان لم تكن فيجب بالثانية الدفع او الفداء م

حتى جنايتين دفعه بهما الى وليهما يقتسمانه بنسبة حقيهما او فداه بارشهما فان وهبه او باعه او اعتقه او دبره او استولدها شرح اي الامة الجانية

ولم يعلم بها ضمن الاقل من قيمته ومن الارش ومن علم بها غرم الارش م ق فان المولى قبل هذه الجناية كان يخير بين الدفع
والفداء فلما منع الدفع بالاعتاق ولم يعلم المولى بالجناية لم يصر مختارا للارش صار القيمة مقام العبد ولا فائدة في التخيير بين الاقل
والاكثر فيجب الاقل بخلاف ما اذا علم فانه يصير مختارا للارش م كما لو علق عتقه بقتل زيد او رميه او شجه ففعل ش اي فعل الجاني
قتلت زيدا فانت حر فقتل او قال ان رميت زيدا فانت حر فرمى او قال ان شججت راسه فانت حر فشجه غرم الارش ش انما يصير مختارا للفداء
حيث اعتقه معلقا بوجود الجناية كما لو قال اذا مرضت فانت طالق ثلاثا فاذا مرض يصير فارا وعند زفر رحمه الله لا يصير مختارا للفداء
اذ الجناية وقت التكلم ولا علم بوجودها م فان قطع عبد يد حر ودفع اليه فاعتقه فهو اي العبد صلح بها وان لم يعتقه رد على
سيده فيقتل او يعفى ش فانه اذا اعتق دل على قصده تصحيح الصلح اذ لا صحة له الا وان يكون صلحا عن الجناية وما يحدث
منها اما اذا لم يعتق وقد سرى تبين ان المال عنه واجب فانه يوجب هما القود فكان الصلح باطلا فيرد ويقال للاولياء اقتلوه او
اعفوه م فان جنى ماذون مديون خطأ فاعتقه سيده بلا علم بها غرم لرب الدين الاقل من قيمته ومن دينه ولوليها
الاقل منها ومن الارش ش فان السيد اذا اعتق الماذون المديون فعليه لرب الدين الاقل من قيمته ومن الدين واذا اعتق العبد
الجاني جناية خطأ فعليه الاقل من قيمته ومن الارش فكذا عند الاجتماع اذ لا يزاحم احدهما الاخر لانه لولا الاعتاق يدفع الى ولي
الجناية ثم يباع للدين م فان ولدت ماذونة مديونة ولدا يباع معها للدين ولا يدفع معها للجناية ش فان الدين وصف حكمي
متعلق برقبتها فيسري الى الولد وفي الجناية الدفع في ذمة المولى لا في ذمتها وانما يلاقيها اثر الفعل الحقيقي وهو الدفع والسراية
في الامور الشرعية لا الحقيقية م فان قتل عبد خطأ ولي حر زعم ان سيده اعتقه فلا شيء للحر عليه ش اي فان زعم رجل هذا العبد قد اعتقه
مولاه فقتل ذلك العبد شخصا خطأ وذلك الرجل ولي الجناية فلا شيء له لانه لما قال ان مولاه اعتقه فادعى الدية على العاقلة
وابرأ العبد والمولى عن موجب الجناية م فان قال قتلت اخا زيد قبل عتقي خطأ وقال زيد بل بعده صدق الاول ش فانه اسند
الجناية الى حالة منافية للضمان وكان منكرا فالقول قوله كما اذا قال العاقل البالغ طلقت امرأتي او بعت داري وانا صبي او مجنون وكان جنونه
معروفا فالقول قوله فان قلت ينبغي ان لا يكون لقول العبد اعتبار لان معنى قول الحر ان دية القتل على عاقلتك ومعنى قول القاتل
ان الواجب على مولاي الاقل من قيمتي ومن الدية ان لم يعلم بالجناية والدية ان كان عالما بها ولا اعتبار لقول العبد في حق المولى قلت الحر يدعي على
القاتل الخطأ العبد العتيق ولا بينة له فالقاتل ان اقر بذلك يلزمه الدية لا ان ما ثبت بالاقرار لا تتحمله العاقلة فهو منكر ذلك بل يقول قتلته
قبل العتق فيعتبر قوله في نفي حكم بعد العتق لا في انه يثبت على المولى شيء لان قوله لا يكون حجة على المولى م فان

قال طلقت يدها قبل اعتاقها وقالت بل بعده صدقت وكذا في اخذهما الا في الايجاع والغلة ش اي اعتق امته ثم قال لها قطعت يدك او اخذت منك هذا المال قبل ان اعتقك وقالت بل بعده فالقول قولها عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا بل القول قوله في الغلة لانه منكر الضمان

بإسناد الفعل الى حالة معهودة منافية للضمان فتبين انه اسنده الى حالة منافية للضمان فيما وطئها هي بعد ما علم ان الاصل في هذا الاموال الضمان

ان اسباب الضمان تؤدي الى البراءة فيتحمل اما اذا جامعها قبل الاعتاق او اخذت الغلة قبل الاعتاق فان تلك الحالة منافية للضمان لتبيع

واخذ الغلة فيها ايضا ظاهر كونهما في حالة الرق فان امر عبد محجور صبيا ان يقبل رجلا من نفسه فالدية على عاقلة القاتل ويرجع على العبد

بعد عتقه لا على الصبي ابدا ش لان المباشر هو الصبي المامور فتضمن عاقلته ثم يرجعون على العبد الآمر اذا عتق لانه لو امر الصبي في حال الرق لكن

غير معتبر لحق المولى فيضمن بعد العتق ولا يرجعون على الصبي الآمر بقصور اهليته فان كان امر العبد بقتله دفع السيد القاتل او فداه في الخطأ بلا رجوع

ويجب ان يرجع بعد عتقه باقل من قيمته ومن الفداء ش اي ان امر عبد محجورا عبدا محجورا بقتل رجل يعني خطأ دفع السيد القاتل او فداه ولا رجوع على العبد الآمر في الحال

وانما قال ويجب ان يرجع بعد العتق اذ لا رواية في ذلك فينبغي ان يرجع باقل من قيمته ومن الفداء لان القيمة اذا كانت اقل من الفداء فالمولى غير مضطر

الى اعطاء الزيادة على القيمة بل يدفع العبد القاتل فينبغي ان لا يرجع بشيء لان الامر لم يصح في الامر لم يبق في هذا الوجه دكان عقل المامور

في حال ما اذا كان المامور صبيا وكذا في العمد ان كان العبد القاتل صغيرا فان كان كبيرا اقتص ش اي في العمد يجب القصاص ان كان القاتل او دفع او فدى

الى الآمر باقل من قيمته ومن الفداء ان كان العبد القاتل صغيرا فان عمد الصغير كالخطأ وان كان كبيرا يجب القصاص فان قتل عمدا لرجلين لكل وليان فعفا احد

كل منهما دفع نصفه الى الآخرين او فداه بدية ش وسقط حق من عفا فالدية والقليل حصته من يبيت فلا وقاما ادبه من نصفه او الدية

حرفان قتل احدهما عمدا والآخر خطأ وعفا احد ولي العمد فدى بدية لولي الخطأ وبنصفها للآخر لولي العمد او دفع اليهم قسم اثلاثا

عولا عند ابي حنيفة وارباعا منازعة عندهما ش اما طريق العول فان لولي الخطأ يدعي الكل ولولي العمد ايضا النصف فيضرب هذا

بالكل وذلك بالنصف اصله التركة المستغرقة بالديون هذا عند ابي حنيفة وابو يوسف ومحمد الا انه ارباعا لولي الخطأ بعدم لولي العمد طريق

فيسلم النصف لولي الخطأ بلا منازعة وتعود منازعة الفريقين في النصف الآخر فينصف فلهذا يقسم ارباعا فان قتل

عبدهما قريبهما وعفا احدهما بطل الكل ش اي عبد لرجلين قتل ذلك

فصل

العبد قريبهما فعفا احدهما بطل الكل عند ابي حنيفة وقالا يدفع الذي عفا نصف نصيبه الى الآخر او يفديه بربع الدية

دية العبد قيمته فان بلغت هي دية الحر وقيمة الامة دية الحرة نقص من كل عشرة ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد واعطى

لا يعطى الدية العبد عن الحر وعند ابي يوسف والشافعي يجب قيمته بالغة ما بلغت وفي الغصب

بقيمته مكاتبت (س) هذا بالاجماع فان المعتبر في الغصب المالية لا الآدمية وما قدر من دية الحر قدر من قيمته (ش)

اي قيمة العبد (ص) ففي يده نصف قيمته (ش) اي اذا كانت قيمته عشرة آلاف او اكثر يجب في يده خمسة آلاف الا خمسة دراهم

(م) عبد قطع يده عمدا فاعتق فسرى ان كان وارثه سيده فقط والا لا (ش) اي ان كان وارث المعتق السيد فقط اقتص

المولى عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا لان القصاص يجب بالموت مستندا الى وقت الجرح فان اعتبر حالة

الجرح فسبب الولاية الملك وان اعتبر حالة الموت فالسبب الوراثة والولاء فجهالة سبب الاستحقاق تمنع كجهالة المستحق قلنا

لا اعتبار لجهالة السبب عند تيقن من له الحق وان لم يكن الوارث السيد فقط اي يكون له وارث غير السيد لا يقاد بالاتفاق

ان اعتبر حالة الجرح فالمستحق السيد فقط وان اعتبر حالة الموت فلكل الوارث مع السيد فجهالة المقضي له تمنع الحكم (م) قال

اعتقت احد عبدي فشجا فعين احدهما فارشهما للسيد فان قتلهما رجل يجب دية حر وقيمة عبد ان قتل كلا معا والا فقيمة العبد (ش)

اي قال العبد يه احدكما حر ثم شجا فعين السيد المراد باحدهما هذا المعين فارشهما للسيد لما عرف ان البيان اظهار من

وجه انشاء من وجه وبعد الشجة يبقى محلا للانشاء فاعتبرنا الانشاء فكأنه اعتق ثم البيان (م) وفي فقء عيني عبد دفعه وسدد

واخذ قيمته او امسكه بلا اخذ النقصان (ش) اي ان شاء السيد دفع العبد الى الجاني واخذ القيمة وان شاء امسكه بلا اخذ النقصان

وهذا عند ابي حنيفة وقالا الجاني يلزمه القيمة والمسك مع اخذ النقصان وقال الشافعي يضمنه القيمة وامسك الجثة العمياء فانه

يجعل الضمان في مقابلة الفائت فيبقى الباقي على ملكه كما اذا فقأ احدى عينيه ولنا ان المالية معتبرة والآدمية غير مهدرة فما عمل

بالشبهين وجه ما ذكرنا (فصل) فان جنى مدبر او ام ولد ضمن السيد الاقل من القيمة ومن الارش (ش) اذ لا حق لولي الجناية

في اكثر من الارش ولا منع من المولى في اكثر من القيمة (م) فان جنى اخرى شارك ولي الثانية ولي الاولى في قيمته ان دفع اليه بقضاء

ليس في جناية الا قيمة واحدة واتبع السيد او ولي الاولى ان دفعت اليه بلا قضاء (ش) هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يتبع السيد

لان الجناية الثانية لم تكن موجودة عند دفع القيمة الى ولي الاولى فقد دفع كل الواجب الى مستحقه لان الثانية مقارنة للاولى من وجه

ولهذا يشارك ولي الاولى فان دفع الى الاول طوعا كان ضامنا بخلاف ما اذا دفع بطريق حكم القاضي (م) ومن غصب عبدا قطع سيده يده

فضمن قيمته اقطع فقطعه سيده في يد غاصبه فسرى في يده (ش) اي في يد الغاصب (م) لم يضمن (ش) فان الغاصب اذا غصب مقطوع اليد يجب

كل ذلك فاذا ضمنها يضمن قيمته اقطع واذا قطع المولى في يد الغاصب استولى عليه فصار مستردا فبرئ الغاصب عن الضمان لانه

في يده (م) ومن عبد محجور غصب مثله فمات معه (ش) فان المحجور مؤاخذ بافعاله فان كان الغصب

ظاهرا بياع فيه وان لم يكن ظاهرا بل اقر به لا يباع فيه بل يؤاخذ به اذا اعتق م فان جنى مدبر اعند غاصبه ثم
عند سيده او عكس ضمن قيمته لهما ورجع بنصفها على الغاصب ودفع الى الاولى ثم الى الاول ورجع به على الغاصب وفي الثانية
لا ش اي عصب رجل مدبرا فجنى عنده خطأ ثم رده على المولى فجنى عنده خطأ او كان الامر بالعكس اي جنى عند المولى خطأ ثم
عصبه رجل فجنى عنده ففي الصورتين يضمن المولى قيمته لاجل الجنايتين ثم يرجع بنصفها على الغاصب ثم يدفع هذا النصف الى
الجناية الاولى دون ولي الجناية الثانية لان حق ولي الاولى لم يستوف بتمامه فلم يجب فاذا دفع هل يرجع به على الغاصب ام لا ففي الصورة الاولى
يرجع وفي صورة العكس لا وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد نصف القيمة التي رجع به على الغاصب يسلم للمولى
ولا يدفع الى ولي الجناية الاولى لانه عوض ما اخذه ولي الجناية الاولى فلو دفع اليه كيلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد
الاول في جميع القيمة لانه حين جنى في حقه لا مزاحم له وانما ينتقص باعتبار مزاحمة الثاني فاذا وجد شيئا من بدل العبد في
يد المالك فارغا ياخذه منه ليتم حقه فاذا اخذه منه يرجع به المولى على الغاصب لانه اخذه منه بسبب كان عند الغاصب ولا
يرجع المولى به في صورة العكس لان الجناية الاولى كانت في يد المالك م والقن في الفصلين كالمدبر لكن السيد يدفع القن
قيمة المدبر ش اي اذا كان مكان المدبر قن في الفصلين يدفع القن ثم يرجع بنصف قيمته على الغاصب ويسلم للمالك عند محمد
وعندهما لا يسلم له بل يدفعه الى الاول فاذا دفع الى الاول يرجع في الفصل الاول على الغاصب وفي الثاني لا م مدبر غصب مرتين فجنى
في كل مرة ضمن سيده قيمته لهما ورجع بقيمته على الغاصب ودفع نصفها الى الاول ورجع به ش اي مدبر غصبه زيد مرة
فجنى عنده ثم رد به على المالك ثم غصبه فجنى عنده فعلى المالك قيمته بينهما نصفين لانه منع رقبته واحدة بالتدبير فيجب عليه
قيمته ثم يرجع بتلك القيمة على الغاصب لان الجنايتين كانتا عنده فيدفع نصفها الى الاول ويرجع به على الغاصب قبل دفع
النصف الى الاول وهذا متفق عليه وقيل فيه خلاف محمد كما في تلك المسألة م ومن غصب صبيا حرا فمات معه فجأة او بحمى لم يضمن وان مات
بصاعقة او نهش حية ضمن عاقلته الدية ش والقياس ان لا يضمن وهو قول زفر والشافعي لان الغصب في الحر
لا يتحقق وجه الاستحسان انه لا يضمن بالغصب بل بالاتلاف تسببا بنقله الى مكان فيه الصواعق او الحيات كما
في صبي اودع عبدا فقتله فان اتلف مالا يباع ضمن ان اتلفه بيده لا ش الايداع م يتعدى الى المفعول الثاني اودعت
زيدا درهما فالفعل المجهول وهو اودع استند الى المفعول الاول وهو الصبي مالا ودعه انه ان كان عبدا يضمن بالقتل وان كان
مالا غيره لا يضمن عند ابي حنيفة ومحمد ويضمن عند ابي يوسف والشافعي لانه اتلفه مالا معصوما ... العبد معصوم لحق السيد

قوله وقيل يعني قال بعض الشارحين لا خلاف لمحمد رح في هذه المسألة بل يأخذ ولي الجناية الاولى تمام حقه والنصف القيمة ... من المولى اذا رجع على الغاصب وهذا ... لان محمدا رح ذكر في الجامع بلا خلاف وقيل فيه خلاف محمد رح يعني قال بعضهم تحقق في هذه المسألة
٣٧٨
خلاف كالاولى حتى ... يسلم للمولى ما رجع به من القيمة على الغاصب عنده ولا يأخذ ولي الجناية الاولى ... كما في الجناية
قوله ضمنه بالقتل اي ضمان ... على قاتل الصبي
قوله بالاجماع ... لحق السيد اي المالك

وصنعه في يد المصبوغ واما العين فغصمته لحقه اذ هو مبني على اصل الحرية في حق الدم

باب القسامة

ميت به جرح او اثر ضرب او خنق او خروج دم من اذنه او عينه وجد في محلة او في دار انسان او بلد لا اكثره او نصفه موضع الاينعلم قاتله وادعى وليه القتل على اهلها او بعضهم حلف خمسون رجلا منهم يختارهم الولي بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا الا الولي ثم قضى على اهلها بالدية ش اي بالدية فالالف واللام يقوم مقام ضمير يعود الى المبتدأ وهو هذا عندنا وقال الشافعي رح ان كان هناك لوث اي علامة القتل على احد بعينه او ظاهر يشهد للمدعي من عداوة ظاهرة او شهادة واحد عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه استحلف الاولياء خمسين يمينا ان اهل المحلة قتلوه ثم يقضي بالدية على المدعى عليه سواء كان الدعوى بالعمد او بالخطاء وقال مالك رح يقضي بالقود ان كان الدعوى بالعمد وهو احد قولي الشافعي رح وان لم يكن به لوث فمذهبه مثل مذهبنا الا انه لا يكرر اليمين بل يردها على الولي وان حلفوا لا دية عليهم لنا ان البينة على المدعي واليمين على من انكر وان اليمين عند ناظر القتل بخروجهم عن اليمين الكاذبة فيقروا فيجب القصاص فان حلفوا حصلت البرائة عن القصاص وانما يجب الدية لوجود القتيل بين اظهرهم وانه عليه السلام جمع بين الدية والقسامة في حديث رواه سهل [illegible] رواه ابن زيادة بن مريم وكذا جمع عمر رضي الله عنه م وان ادعى على واحد من غيرهم سقط القسامة عنهم فان لم يكن فيها ش اي الخمسون في المحلة م كرر الحلف عليهم الى ان يتم ومن نكل منهم حبس حتى يحلف ولا قسامة على صبي ومجنون وامرأة وعبد ولا قسامة ولا دية في ميت لا اثر به او خرج دم من فمه او دبره او ذكره ش فان الدم يخرج من هذه الاعضاء بلا فعل من احد بخلاف الاذن والعين م وما تم خلقه كالكبير ش اي سقط تام الخلقة به اثر الضرب فهو كالكبير م وفي قتيل على دابة يسوقها رجل ضمن عاقلته دية لا اهل المحلة وكذا لو قادها او ركبها فان اجتمعوا ضمنوا ش اي السائق والقائد والراكب م وفي دابة بين قريتين عليها قتيل على اقربهما فان في دار رجل فعليه القسامة وتدي عاقلته ان ثبت انها له بالحجة وعاقلته ورثته ان وجد في دار نفسه ش هذا عند ابي حنيفة رح وان الدار حال القتل للورثة فالدية على عاقلتهم وعندهما وعند زفر رح لا شيء فيه وهو الحق هذا لان الدار في يده حال ظهور القتيل فيجعل كانه قتل نفسه فكان هدرا وان كانت الدار للورثة فالعاقلة انما يتحملون ما يجب عليهم تحقيقا لهم والتكرار لما على الورثة للورثة م والقسامة على اهل الخطة ش اي ملاك الارض م دون السكان والمشترين فان باع كلهم فعلى المشترين ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد رح فانه نص البقعة على اهل الخطة وعند ابي يوسف رح هي عليهم جميعا لان ولاية التدبير كما يكون بالملك يكون بالسكنى والشراء مع الخطة سواء في التدبير وقيل ابو حنيفة رح بنى هذا على ما شاهد بالكوفة م فان وجد في دار بين قوم لبعض اكثر فهي على الرؤوس ش لان صاحب القليل والكثير في الحفظ سواء

٣٧٥

بيعت ولم تقبض فعلى عاقلة البائع وفي البيع بخيار على عاقلة ذي اليد ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا ان لم يكن فيه
خيار فعلى عاقلة المشتري وان كان فعلى عاقلة من يصير له سواء كان الخيار للبائع او المشتري م وفي الفلك على من فيه
وفي مسجد محلة على اهلها وبين القريتين على اقربهما وفي سوق مملوك على المالك ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف
على السكان م وفي غير مملوك والشارع والجامع لا قسامة والدية على بيت المال ش واما عند ابي يوسف فالقسامة
على اهل السجن لانهم سكان م وفي قوم التقوا بالسيف واجلوا عن قتيل ش اي انكشفوا عنه م على اهل المحلة الا
ان يدعي الولي على القوم او على معين منهم وان وجد في برية لا عمارة بقربها او ماء يمر به فهدر ومستحلف قال قتله زيد حلف بالله
ما قتلت ولا عرفت له قاتلا غير زيد وبطل شهادة بعض اهل المحلة بقتل غيرهم او واحد منهم ومن جرح في حي فنقل فبقي ذا
فراش حتى مات فالقسامة والدية على الحي وفي رجلين في بيت بلا ثالث وجد احدهما قتيلا ضمن الآخر ديته عند ابي يوسف خلافا لمحمد
ش فانه لا يضمن عنده لاحتمال انه قتل نفسه ولابي يوسف ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه م وفي قتيل قرية امرأة كرر الحلف
عليها وتدي عاقلتها ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف القسامة على العاقلة ايضا لان القسامة على
اهل النصرة والمرأة ليست من اهلها م

كتاب المعاقل

العاقلة اهل الديوان لمن هو منهم ش اي الجيش الذي
كتب اساميهم في الديوان هذا عندنا وعند الشافعي اهل العشيرة لانه كان كذلك على عهد رسول الله صلعم ولا نسخ بعده قلنا
ان عمر رضي الله عنه لما دون الدواوين جعل العقل على اهل الديوان بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم وهذا لا يكون نسخا بل تقرير المعنى
العقل على اهل النصرة وقد كانت بانواع بالقرابة والحلف وغيرها فصارت في عهد عمر رضي الله عنه بالديوان وكذا لو كانت بالحرفة
فالعاقلة على اهل الحرفة م وتؤخذ من عطاياهم في ثلث سنين ش وكذا ما يجب في مال القاتل بان قتل الاب
ابنه تؤخذ في ثلث سنين عندنا وعند الشافعي يجب حالا م فان خرجت لاكثر منها او اقل اخذ منه ش اي ان اعطيت
ثلث سنين بعد القضاء بالدية في سنة واحدة مثلا او في اربع سنين يؤخذ في سنة واحدة او لاكثر م ووجبه للكل
اي من اهل الديوان م وتؤخذ من كل في ثلث سنين ثلثة دراهم واربعة دراهم فقط في كل سنة درهم او ثلث مع الدرهم
انما قال هو الاصح لان رواية القدوري انه لا يزاد الواحد على اربعة دراهم في كل سنة لكن الاصح انه لا يزاد على اربعة دراهم في ثلث
هكذا نص محمد رحمه الله وعند الشافعي يجب على كل واحد نصف دينار م وان لم يتسع الحي ضم اليهم اقرب الاحياء نسبا الاقرب فالاقرب
كما في العصبات والقاتل كاحدهم ش هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى

لا يجب على القاتل شيء م ويلمعتق حتى سيده ولمولى الموالاة مولاه وجيز يتحمل العاقلة ما يجب بنفس القتل وقلنا
ارش الموضحة فصاعدا الا ما يجب بصلح او اقرار لم يصدقه العاقلة او عمد سقط قصاصه لشبهة او قتل ابنه عمدا او لا جناية عبد
او عمد وما دون ارش موضحة بل الجاني كتاب الوصايا ويجب على المؤمن وندبت باقل من الثلث عند غنى ورثته او
استغنائهم بحصتهم كتركها بلا احدهما ش اى لم يكن الورثة اغنياء ولا يستغنون اغنياء بحصتهم من التركة
فترك الوصية افضل م وصحت للحمل وبه ان ولد لاقل من مدته من وقتها ش اى انما تصح الوصية ان ولد لاقل من
ستة اشهر من وقت الوصية والفرق بين ان يوصى للحمل او بين الحمل من مدة الحمل دقيقة الاول ستة اشهر والثاني اقل
من ستة اشهر م وهي والاستثناء ش اى انما تصح الوصية والاستثناء م وفي وصية بامة الا حملها ش لان كل ما يصح افراده
بالعقد صح استثناؤه من العقد فاذا صح الوصية بالحمل صح استثناء الحمل من الوصية م ومن المسلم للذمي وبعكسه ش
قيد بالذمي لان الوصية للحربي لا تجوز م وبالثلث للاجنبي لا في اكثر منه ولا للوارث وقاتله مباشرة الا باجازة ورثته ش
قوله مباشرة احترازا عن القتل تسبيبا كحفر البئر وعند الشافعي تجوز الوصية للقاتل وعلى هذا الخلاف اذا اوصى لرجل
ثم انه قتل الموصي م ولا من صبي ش هذا عندنا وعند الشافعي تجوز م ومكاتب وان ترك وفاء وقدم الدين عليها ويقبل بعد موته
وبطل قبولها وردها في حياته ش اى بالقبول بعد الموت م تلك الا اذا مات موصيه ش هو اى الموصى له بلا قبول كانه فهو
لورثته ش اى الورثة الموصى له م وله ان يرجع عنها بقول صريح او فعل يقطع حق المالك لو غصب كما ش وقدم في كتاب
الغصب قوله فان غصبت وعلى غزلا الا اسمه اعظم منافعه وهيئته وملكه فهذا التفصيل رجوع عن الوصية م او يزيد في الموصى به ما يمنع
تسليمه الا به كلت السويق بسمن والبناء في دار اوصى بها وتصرف يزيل ملكه كالبيع والهبة لا غسل ثوب اوصى به ولا بجحوده ش خلافا
لابي يوسف فان الجحود رجوع عنده م ويبطل هبة المريض ووصيته لمن نكحها بعدها ش اى وهب المريض لامرأة شيئا او اوصى
لها بشيء ثم تزوجها ثم مات بطل الهبة والوصية لان الوصية ايجاب بعد الموت وهي وارثة له واما الهبة فهي وان كانت منجزة فهي كالمضافة
الى الموت لان حكمها يتقرر عند الموت الا ترى انها تبطل بالدين المستغرق وعند عدم الدين يعتبر من الثلث بخلاف الاقرار لها فانه
اقرارها نافذ حيث يصح لانها عند الاقرار اجنبية كما اقر او وهب او وصى لابنه كافرا او عبدا ان اسلم او عتق بعد ذلك ش اى اقر المريض لابنه او وهب او اوصى لابنه الكافر ثم اسلم
الابن قبل موت الاب لانه بطل ذلك اما الاقرار فلان البنوة قائمة وقت الاقرار فاعتبر في الاقرار حقيقة الايثار واما الهبة والوصية فلما
كذا اذا كان الابن عبدا او مكاتبا فعتق م وهبة مقعد ومفلوج واشل ومسلول من كل ماله ان طال مرضه ولم يخف موته
والا فمن ثلثه وان اجتمع الوصايا بادى بالفرض وان تساوت قوة قدم ما قدم ش اى اجتمع الوصايا وضاق عنها

ثلث المال وان كان بعضها فرضا وبعضها نفلا قدم الفرض وان كان كلها فرائض او كلها نوافل قدم ما قدم الموصي ثم قال ومن اوصى بحج

احج عنه راكبا من بلده ان بلغ نفقته ذلك والا فمن حيث تبلغ وان مات حاج في طريقه واوصى بالحج عنه يحج من بلده ش

عند ابي حنيفة رح ان بلغ نفقته ذلك والا فمن حيث تبلغ وعندهما يحج من حيث مات وان لم تبلغ النفقة ذلك فمن حيث تبلغ

باب الوصية بالثلث

وصية بثلث ماله لزيد ومثله لآخر ولم يجيزوا ينتصف ثلث بينهما وبثلثه لزيد وبسدسه لآخر

ثلث بينهما بثلث وكذا لو اوصى بنصف ولآخر بثلث ش قال ابو حنيفة رح ... الوصية باكثر من الثلث اذا لم تجز الورثة تقع

بالثلث فكأنه اوصى بالثلث لكل واحد فينتصف الثلث بينهما وقالا انما يبطل الزائد على الثلث بمعنى ان الموصى له لا يستحقه

لكن يعتبر في ان الموصى له ياخذ من الثلث بحصته ذلك الزائد اذ المرجح لا يبطل الضرب فيخرج الثلث ثلثه فالثلث واحد والكل

ثلاثة صار ذلك اربعة فيقسم الثلث بينهم على اربعة اسهم فهذا مبني على اصل مختلف بينهم وهو قوله م ولا يضرب الموصى له باكثر من الثلث

عند ابي حنيفة رح ش المراد بالضرب ليس الضرب المصطلح بين الحساب فانه اذا اوصى بالثلث والكل فعند ابي حنيفة رح سهام الوصية

اثنان لكل واحد سهم فيصيب صاحب الثلث نصف ثلث المال فالنصف في الثلث يكون نصف الثلث وهو السدس فللكل سدس المال

وعندهما سهام الوصية اربعة لصاحب الثلث واحد والواحد من الاربعة ربع فيصيب الربع في ثلث المال والربع في الثلث يكون ربع الثلث

ثم لصاحب الكل ثلاثة من الاربعة وهي ثلاثة ارباع فيصيب ثلاثة الارباع في الثلث يعني ثلاثة ارباع الثلث لصاحب الكل ولصاحب الثلث من الاربعة

الواحد في الثلث هو الربع هذا معنى الضرب وقد يجري فيه كثير من العلماء م الا في المحاباة والسعاية والدراهم المرسلة ش صورة المحاباة

ان يكون لرجل عبدان قيمة احدهما الف وقيمة الآخر ستمائة واوصى بان يباع الاول من زيد بمائة والآخر من عمرو بستمائة وليس له مال سواهما

فالوصية في حق زيد بخمسمائة وفي حق عمرو بالف فيقسم الثلث بينهما اثلاثا فيباع الاول من زيد بخمسمائة والثاني وصية

عمرو بالفين والثلث وصية لكل منهم من الثلث بقدر وصيته وان كانت زائدة على الثلث وصورة السعاية اعتق عبدين قيمتهما

ما ذكر ولا مال له سواهما والوصية للاول بثلث ماله وللثاني بثلثي ماله فسهام الوصية بينهما ثلاثة ... فيقسم

الثلث بينهما كذلك فيعتق من الاول ثلثه وهو ستة عشر وثلث ويسعى في عشرين ويعتق من الثاني ثلثاه وهو عشرون

ويسعى في اربعين فيضرب كل بقدر وصيته وان كان زائدا على الثلث وصورة الدراهم المرسلة اوصى لزيد بثلثين درهما

ولآخر بستين درهما وماله تسعون فيضرب كل بقدر وصيته فيعطى الاول الثلث في ثلث المال والثاني الثلثين في ثلث المال والمراد

المطلقة اي غير مقيدة بانها ثلث او نصف ونحوهما ولما فرق ابو حنيفة رح بين هذه الصور الثلث وبين غيرها لان الوصية اذا كانت مقدرة

ثم يجي كالنصف والثلثين ونحوهما فالمراد ابطال الوصية في الزائد به يكون ذكره لغوا فلا يعتبر في حق الضرب فلا ما دام لم يكن مقيدا
بانه اي شي من المال كما في الصور الثلث فانه ليس في العبارة ما يكون سببا للوصية كما اذا اوصى بخمسين درهما او اعتق ان الجاية هم
فان الوصية غير باطلة بالكلية لامكان ان يظهر لهما العوض المائة ومالم يكن باطلة بالكلية يكون معتبرة في حق الضرب وهذا فرق دقيق
م وبمثل نصيب ابنه صحت وبنصيب ابنه لا ش لان الوصية بما هو حق الابن لا يتحقق اجازة وبه جاز وزفر م وله ثلثان اوصى بجزء
وبجزء من ماله بينه الورثة ش اي يقال للورثة اعطوه ما شئتم لانه مجهول يتناول القليل والكثير غير ان الجهالة لا تمنع الوصية فالبيان الى الورثة ويسهم وهو
كالجزء في عرفنا م وفالسدس في قول ابي حنيفة وبناء على رواية عن ابن مسعود رضي الله عنه مثل نصيب احد الورثة ولا يزاد على الثلث
الا ان يجيز الورثة م فان قال سدس مالي ثم قال ثلثه له واجاز وثلث ش اي يكون السدس داخلا في الثلث فان قلت
ثم له ثلث مالي الذي كان اخبارا فكان ذكر وان كان انشاء يجب ان يكون النصف عند اجازة الورثة وان كان في السدس اخبارا
وفي السدس انشاء فهذا ممتنع ايضا قلت لا جواب لهذا السؤال م وفي سدس مالي مكررا السدس ش لان المعرفة
اذا اعيد معرفة كان الثاني عين الاول م وبثلث دراهمه او غنمه او ثيابه متفاوتة او عبيده ان هلك ثلثاه فله ما بقي
في الاوليين وثلث الباقي في الاخريين ش هذا عندنا وعند زفر م له ثلث الباقي في كل الصور لان حق الموصى له شائع
في الجميع فاذا هلك ثلث المال هلك ثلث حق الموصى له ايضا لنا ان حق الموصى له مقدم على حق الورثة فكل ما يجري فيه الجبر على
القسمة ويمكن جمع حق الموصى له في الواحد كالدراهم والغنم يجمع حق الموصى له فيه مقدما انه يجمع في الباقي
بخلاف ما ليس كذلك كالثياب المتفاوتة والعبيد م وبالف وله عين ودين وهو يخرج من ثلث العين والا
العين وثلث ما يوجد من الدين وبثلث لزيد وعمرو وهو الميت كله لزيد ش لان الميت لا يزاحم الحي كما لو قال لزيد وجدار و
… انه ميت فله نصف الثلث لان الوصية … لم يوص له الا بنصف الثلث بخلاف ما اذا لم يعلم موته لان الوصية
للميت لغو فيكون راضيا بتمام الثلث لزيد م فان قال بينهما فنصفه له ش اي ان قال ثلث مالي بين زيد وعمرو وهو ميت فله نصف الثلث
لانه نص في ان لزيد نصف الثلث م وبثلثه وهو فقير له ثلث ماله عند موته ش اي بثلث ماله ولا مال له ثم اكتسب مالا
فللموصى له ثلث مال الموصي عند موته م وبثلث غنمه ولا غنم له او هلك قبل موته بطلت ش قوله ولا غنم له معناه
انه لا غنم له عند الوصية ولم يستفد غنما حتى ان استفاد غنما فالصحيح ان الوصية تصح م وبشاة من ماله ولا غنم ولا شاة له
فقيمتها وبطل في ماله … من غنمي ش فانه اذا قال له شاة من مالي ولا شاة له علم ان المراد مالية الشاة واذا قال له شاة من غنمي والغنم له يرد …

قال في الهداية ولا غنم له وقال في المتن والشاة له وبينهما فرق لان الشاة فرد من الغنم فاذا لم يكن له شاة لا يكون له غنم
لكن اذا لم يكن له غنم لا يلزم ان لا يكون له شاة لاحتمال ان يكون له واحدة لا كثيرة فعبارة الهداية تناولته تنزيلا اذا لم يكن له شاة
لا غنم له ففي الصورتين تبطل الوصية وعبارة اليمين لم تتناول الا الصورة الاولى ولم يعلم منها الحكم في الصورة الثانية فعبارة
الهداية اشمل لكن هذا احوط م وثلث ماله لامهات اولاده وهن ثلاث وللفقراء والمساكين لهن ثلاثة اخماس
والى يوسف وعند محمد رحمه الله يقسم الثلث على سبعة اسهم لهن ثلاثة اسهم والاولاد ثلثة منها لان المذكور في الفقراء والمساكين لفظ الجمع
الميراث اثنان والوصية اخت الميراث ولهما ان الجمع المحلى باللام يراد به الجنس فتبطل الجمعية كقوله تعالى لا يحل لك النساء
فيراد به الواحد فيقسم على خمسة ولهن ثلثة منها م وثلث له وللفقراء نصف او لصنف لهم شيء هذا عندهما وعند محمد نصفه
اثلاثا م وبمائة لزيد ومائة لعمرو ثم اوصى لزيد وخمسين لعمرو وان اشرك اخر معهما فله ثلث ما لكل في الاولى نصفه في الثاني
لان في الصورة الاولى نصيب زيد وعمرو مساو فقد اشرك اخر معهما فهو شريك للاثنين فله ثلث لكل واحد منهما ولا يمكن مثل هذا
في الصورة الثانية لتفاوت نصيب زيد وعمرو فهو شريك لكل واحد منهما نصف ما لكل واحد م ثم قوله على دين صدقوه الى الثلث اي
امر بان يصدق الدائن في مقدار الدين يجب عليهم ان يصدقوا الى الثلث لصحة دعوى دين م مقدار ثبت بطريق الوصية وهذا استحسان
وفي القياس لا يصدق لان المدعى لا يصدق الا بحجة م فان اوصى مع ذلك عزل ثلث لها وثلثاه للورثة وقيل لكل صدقوه فيما شئتم وخذ
ذو الثلث ما اقر به وما بقي فلهم والورثة بقدر ما اقر به يحلف كل على العلم بدعوى الزيادة ش اي اوصى مع ذلك الدين لا يدري
امر بتصديقه مقداره بثلث ماله يقوم بعزل ثلث المال للوصية والثلثان للورثة وقيل للموصى لهم صدقوه فيما شئتم فاذا اقر
عقدار ثلث ذلك للعدد ان يكون في حقهم هو ثلث الثلث او ما بقي من الثلث فللموصى لهم ويقال للورثة صدقوه فيما شئتم فاذا اقر
الذي يكون في حقهم وهو ثلثا المال او الباقي للورثة ويحلف كل واحد من الموصى له والورثة على العلم بدعوى الزيادة م وبعين الوارث وصي له
ومات الوارث ش وانما يكون للاجنبي النصف لان الوارث ليس اهل الوصية بخلاف ما اذا اوصى للحي والميت فان الميت ليس باهل
بثلاثة اثواب متفاوتة بكل الرجل ان ضاع ثوب ولم يدر اي هو والورثة تقول لكل ثوي من الثلث فللموصى لهم ويقال
حقك بطلت لكن ان سلموا ما بقي اخذ ذو الجيد ثلثي الاعلى وذو الردي
ثلثي الادنى وذو الوسط ثلث كل منهما ش اي اوصى بثلاثة اثواب متفاوتة جيد ومتوسط وردي
لزيد ومتوسط لعمرو والردي لبكر فهلك واحد لا يدرى اي هو والورثة تقول لكل واحد هلك حقك فالوصية باطلة

فلا خير في الصورة الاولى ست وستون وثلثا درهم لكل من زيد وعمرو ولكل ... في الصورة الثانية خمس وسبعون درهما ولزيد خمسون ولعمرو خمسة وعشرون ... ١٢
الذي اقر به القوم المذكور دون الذين ... الموصى لهم في حقهم وهو المال ... فيعطى لاصحاب الديون وكذا ... يكون ...
على العلم اي على انه لا يعلم الزيادة

لكن ابو ذنه ان يستاجروا او يسلموا الثوبين الباقيين الى زيد وعمرو وبكر اخذ زيد ثلثي الاجود من الثوبين واخذ بكر ثلثي
الردي وعمرو ثلث كل واحد ه وببيت معين من دار مشتركة قسمت فان اصاب الموصي فهو للموصى له والا فله قدره شر اوصى زيد لعمرو ببيت
معين من دار مشتركة بين زيد وبكر يجب ان تقسم الدار فان وقع في نصيب زيد فهو للموصى له وان وقع في نصيب الشريك
فللموصى له مثل ذرعان ذلك البيت من نصيب الموصي هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وعند محمد له مثل نصف ذرعان ذلك
البيت ه كما في الاقرار شر اي ان كان مكان الوصية اقرار فالحكم كذلك قيل بالاجماع وقيل فيه خلاف محمد رح ايضا ه وبالثلث
من مال غيره فاجازه بعد موت الموصي وللمنع بعد دفعها شر اي بعد الاجازة فانه ان اجاز فالاجازة تبرع منه ان يمتنع عن التسليم ه
فان اقر احد الابنين بعد القسمة بوصية ابيه بالثلث دفع ثلث نصيبه شر هذا عندنا والقياس ان يعطيه نصف ما في يده وهو قول
زفر رح لان اقراره بالثلث يوجب مساواته اياه وجه الاستحسان انه اقر بحق شائع فيكون مقرا بثلث ما في يده ه ولو ولدت
الموصى بها بعد موته فهما له شر اي الامة الموصى بها ولدا فهما له ان خرجا من الثلث والا اخذ الثلث منها ثم منه شر
هذا عند ابي حنيفة رح لان التبع لا يزاحم الاصل وعندهما ياخذ من كل واحد بالحصة فاذا كان له ستمائة درهم وامة تساوي
ثلثمائة فولدت ولدا يساوي ثلثمائة درهم بعد موت الموصي حتى صار المال الفا ومائتين فثلث المال اربعمائة فعند ابي حنيفة رح
للموصى له الام وثلث الولد وعندهما ثلث كل منهما ه باب العتق في المرض ه العتق ومحاباة العقد في المرض المنجز
فان كان في الصحة فمن كل ماله والا فمن ثلثه والمضاف الى الموت من الثلث وان كان في الصحة شر التصرف المنجز هو الذي
اوجب حكمه في الحال والمضاف الى ما بعد الموت [illegible]
فان كان صحيحا في تلك الحالة ينفذ من كل ماله وان كان مريضا ينفذ من الثلث فالمراد بالتصرف الذي هو انشاء
فيه معنى التبرع حتى ان الاقرار بالدين في المرض ينفذ من كل المال والنكاح في المرض بمهر المثل ينفذ من كل المال
والمضاف الى الموت فيعتبر من الثلث سواء كان في زمن الصحة او من المرض ه ومرض صح منه كالصحة واعتاقه ومحاباته
وهبته وضمانه وصية فان حابى فاعتق فهي احق وهما في عكسه سواء شر صورته المحاباة ثم الاعتاق باع عبدا قيمته
مائتان بمائة ثم اعتق عبدا قيمته مائة ولا مال له سواهما يصرف الثلث الى المحاباة ويسعى المعتق في كل قيمته وصورة العكس
اعتق العبد الذي قيمته مائة ثم باع الذي قيمته مائتان بمائة فيقسم الثلث وهو المائة بينهما نصفين فالنصف للمعتق يعتق نصفه مجانا ويسعى في نصف قيمته
والنصف للمحاباة باخذ العبد الآخر بمائة خمسين ه وقالا في المسألتين العتق احق لانه لا يلحقه الفسخ ان المحاباة اقوى لانه في ضمن العقد ولكن ان وجد

لعدم اعتبار الاقربية م ولو لهم له وخالين نصف بينه وبينهما ش لان اقل الجمع اذا كان اثنين فللواحد النصف

النصف الآخر فيكون للخالين ومثلهما يقسم الا ان لا ينهم م وفي عم له نصف ش اي اوصى للاقارب ليعم واحد النصف

لما ذكرنا ابقاء م للعم والعمة سواء فيهما وفي اولاد زيد الذكر والانثى سواء وفي ورثته ذكر كالانثيين ش لانه اعتبر الورثة

وحكم الآثار هذا في واسلم بنيه وحبيانهم وزمناهم واراملهم دخل فقيرهم وغنيهم وذكرهم وانثاهم ان احصوا والا فللفقراء

ش اوصى لايتام بني زيد او عميانهم الى آخره فان كانوا قوما يحصون دخل الفقير والغني فانه يكون تمليكا لهم وان كانوا قوما لا يحصون

لا يكون تمليكا بل يراد به القربة وهي في دفع الحاجة فينصرف الى الفقراء منهم اي سفهاء اسلم بني زيد وفقراء عميانهم كذا في الباقي

وفي بني فلان الانثى منهم و بطلت الوصية لمواليه لمعتقيه ومعتقيه ش لان اللفظ مشترك ولا عموم له ولا قرينة تدل على احدهما

وفي بعض كتب الشافعي ان الوصية للكل **باب من الوصية** تصح الوصية بخدمة عبده وسكنى داره مدة معينة وابدا و

بغلتها فان خرجت الرقبة من الثلث سلمت اليه لها ش اي الى الموصى له لاجل الوصية م والا قسم الدار وتهايأ العبد

اي يقسم الدار ويسلم الى الموصى له مقدار ثلث المال ليسكن فيه والعبد يخدم الموصى له بمقدار ما صحت فيه الوصية ويخدم الورثة

ما لم تصح م وبموته في حياة موصيه تبطل وبعد موته يعود الى الورثة ش اي بموت الموصى له بعد موت موصيه تعود الى ورثة الموصي

لانه ينتفع الموصى له على ملك الموصي فاذا مات الموصى له يعود الى ورثة الموصي بحكم الملك م وبثمرة بستانه ان مات وفيه ثمرة له هذه فقط

اي للموصى له الثمرة الكائنة حال موت الموصي لا ما لا يحدث بعده م وان ضم ابدا فله هذه وما يحدث كما في غلة بستانه ش اي اوصى بغلة

بستانه سواء ضم لفظ الابد او لا فله هذه وما يحدث م وبصوف غنمه وولدها ولبنها لها في وقت موته ضم ابدا او لا ش الفرق

بين الثمرة والغلة والصوف ان الغلة تطلق على الموجود وعلى ما يوجد مرة بعد اخرى والثمرة والصوف لا يطلقان الا على الموجود الا انه اذا ضم ابدا

قرينة دالة على تناول المعدوم فتصح في الثمرة دون الصوف لان العقد على الثمرة المعدومة صحيح كالمساقاة لا على الصوف والولد ونحوهما م وبعت معبد

وكنيسة جعلنا في الصحة ش لان هذا بمنزلة الوقف عند ابي حنيفة والوقف يورث عنده واما عندهما فلانه ليس معصية فلا تصح

والوصية بجعل داره سكنى قوما او لا تصح ش فان اوصى يهودي او نصراني ان يجعل القوم مسكن بيعة او كنيسة تصح وتقسم عليهم بين

عند ابي حنيفة لا عندهما فان الوصية بالمعصية لا تصح لانه قربة في معتقدهم وهم متروكون على ما يدينون م كوصية مستأمن لا وارث له هنا

بكل ماله لمسلم او ذمي ش فان الوصية بكل المال انما لا تصح لحق الورثة واما المستأمن فورثته في دار الحرب وهم في حكم الاموات لانا امنا من النفقة والله اعلم

باب الوصي يقال اوصى الى فلان اي فوض اليه التصرف في ماله بعد موته والاسم منه

٣٨٣

باب الوصي ١٢

بينهما م فان قاسمهم في الوصية بحج يحج بثلث ما بقي ان هلك في يده او في يد من يحج ش اي قسم الوصي مع الورثة في الوصية
بحج فهلك المال في يد الوصي او في يد من يحج حج بثلث ما بقي عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح ان كان ما افرز للحج
ثلث المال لا يؤخذ من الباقي شيء للحج وان كان اقل يؤخذ الى تمام الثلث وعند محمد رح لا يؤخذ شيء في الحالين لان افراز
الوصي كافراز الميت ولو افرز الميت شيئا من ماله للحج فضاع بعد موته لا يحج من الباقي ولابي يوسف رح ان محل الوصية الثلث
فينفذ ان بقي من الثلث شيء ولابي حنيفة رح ان تمام القسمة بالتسليم الى الجهة المسماة فاذا لم يصل الى تلك الجهة صار الهلاك
قبل القسمة م وصح بيع الوصي عبدا من التركة بغيبة الغرماء ش اي يجوز للوصي ان يبيع لقضاء الدين عبدا من
التركة بغيبة الغرماء م ومن وصى باع ما اوصى ببيعه يتصدق بثمنه فاستحق بعد هلاك ثمنه رجع في التركة
ش اوصى الميت بان يباع هذا العبد ويتصدق بثمنه فباع الوصي العبد وقبض الثمن فهلك في يده فاستحق العبد
ضمن الوصي الثمن اي يرجع المشتري بالثمن على الوصي ثم الوصي يرجع في التركة لانه عامل للميت وكان
ابو حنيفة رح يقول اولا لا يرجع في التركة لانه ضمن بقبضه ثم رجع الى ما ذكر وعند محمد رح يرجع في الثلث لان محل الوصية الثلث م
كما رجع في مال الطفل وصي باع ما اصابه من التركة وهلك ثمنه فاستحق والطفل يرجع على الورثة بحصته ش اي قسم الميراث
فاصاب الطفل عبد فباعه الوصي وقبض ثمنه فهلك فاستحق العبد ورجع المشتري بالثمن على الوصي رجع الوصي في مال الطفل لانه عامل له
ثم يرجع الطفل على الورثة بحصته مما بقي في ايديهم لان القسمة قد انتقضت وصار كان العبد لم يكن م ولا يبيع وصي ولا
يشتري الا بما يتغابن به الناس ش اعلم انه يجوز للوصي ان يبيع مال الصبي من المنقولات من الاجنبي بمثل القيمة وبما يتغابن
الناس فيه وهو ما يدخل تحت تقويم المقومين ويجوز ان يشتري له من الاجنبي كذلك لا بالغبن الفاحش واما ان يشتري
من نفسه فان كان الوصي وصي الاب يجوز لا ان كان وصي القاضي لكن بشرط ان يكون للصغير فيه منفعة ظاهرة وهو ان يبيع ماله من الصغير
ما يساوي خمسة عشر بعشرة او يشتري مال الصغير لاجل نفسه وهو يساوي عشرة بخمسة عشر وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وعند محمد رح لا يجوز بكل
حال اما بيع الاب مال الصغير من نفسه فيجوز بمثل القيمة وبما يتغابن فيه واما عقار الصغير فان باعه الوصي من اجنبي بمثل القيمة
يجوز هذا جواب المتقدمين واختيار المتأخرين انه انما يجوز ان رغب المشتري بضعف القيمة او للصغير حاجة الى ثمنه او على الميت دين لا
يقضى الا منه وفي رواية هي ما اذا باع عقاره بمثل القيمة ان كان محمودا عند الناس ومستورا لحال يجوز بالقضاء واما بيعه من الاجنبي انما يجوز عند
تحقق الشرائط المذكورة من رغبة المشتري بضعف القيمة ونحو ذلك في ان يبيع من نفسه لا يجوز لان العقار من انفس الاموال

فلذا باع من نفسه فالتهمة ظاهرة م وبيع نحو ماله مضاربة وشركة وبضاعة ويحتال على الاملاء لا الاعسر ولا يقرض ويبيع على الكبير الغائب الا العقار شر لان بيع ماله انما يجوز للحفظ والعقار محصن بنفسه م ولا يتجر في ماله شر لان المفوض اليه الحفظ لا التجارة م ووصي اب الطفل احق بماله من الجد وان لم يكن وصيه فالجد ولغت شهادة الوصيين لصغير شر بمال او كبير بمال الميت وصحت لغيره لان التصرف في مال الصغير للوصي سواء كان من التركة او لم يكن واما مال الكبير فان لم يكن من التركة فلا تهمة فتجوز الشهادة وان كان من التركة لا يجوز الشهادة عند ابي حنيفة رح ويجوز عندهما لانه لا تصرف للوصي في مال الكبير قلنا له ولاية الحفظ وولاية البيع اذا كان الكبير غائبا م كشهادة رجلين لآخرين بدين الف على ميت والآخرين للاولين بمثله بخلاف شهادة بوصية الف والاولين بعبد والآخرين بثلث ماله شر فانه يجوز الشهادة عند ابي حنيفة رح ومحمد رح وعند ابي يوسف رح لا

كتاب الخنثى

هو ذو فرج وذكر فان بال من ذكره فذكر وان بال من فرجه فانثى وان بال منهما حكم بالاسبق وان استويا فمشكل ولا يعتبر الكثرة شر هذا عند ابي حنيفة رح وقالا يعتبر الكثرة م فان بلغ وخرج له لحية او وطئ امرأة فرجل وان ظهر له ثدي او نزل له لبن او حاض او حبل او وطئ فانثى شر اي ان ظهر له الكل من العلامات فقط فذكر وان ظهرت هذه فقط فانثى م والا فمشكل شر اي ان لم يكن كذلك بان لم يظهر شيء من العلامات المذكورة او اجتمعت علامات الذكور مع علامات الاناث كما اذا الحية تحته وظهر الثدي فمشكل ويقف بين صف الرجال والنساء م فان قام في صفهن اعاد وفي صفهم يعيد من بجنبه ومن خلفه بحذائه ويصلي بقناع ولا يلبس حريرا وحليا ولا يكتشف عند رجل وامرأة ولا يخلو به غير محرم رجل او امرأة ولا يسافر بلا محرم وكره للرجال والمرأة ختنه وتبتاع امة تختنه ان ملك مالا والا فمن بيت المال ثم تباع وان مات قبل ظهور حاله لم يغسل وييمم شر من التيمم وهو جعل الغير ذا تيمم وانما الامة اي جارية تغسله لان الجارية تغسل من مملوكة له بعد الموت اذ لو كانت تجار غسل الجارية لسيدها اذا لم يكن خنثى وكان هذا اولى من غسل الرجل الرجل م ولا يحضر مراهقا غسل ميت وندب تسجية قبره شر قد مر معنى التسجية في باب الجنائز م ويوضع الرجل بقرب الامام ثم هو ثم المرأة اذا صلي عليهم شر يكون جنازة المرأة ابعد من عين الناس ثم الخنثى م فان ترك ابوه وابنا فله سهم وللابن سهمان وعند الشعبي له نصف النصيبين وذلك ثلثة من سبعة عند ابي يوسف وخمسة من اثنى عشر عند محمد رح شر اعلم ان عند ابي حنيفة رح له اقل النصيبين اي ينظر الى نصيبه ان كان ذكرا والى نصيبه ان كان انثى فاي منهما يكون اقل فذلك فعلى هذه الصورة على تقدير الانوثة اقل فله ذلك فان له على تقدير الذكورة سهم واحد وعلى تقدير الانوثة اقل فعلى تقدير الذكورة له ثلاثة من ستة وعلى تقدير الانوثة اثنان من ستة فلهذا الانوثة اقل منه وبكلاهما الثلث اقل من ثلاثة الاسباع لان ثلث الستة

[illegible]

اثنان وثلث واحد وثلاثة اسباع السبعة ثلاثة وعند الشعبي له نصف النصيبين اي يجمع بين نصيبه ان كان
ذكرا وبين نصيبه ان كان انثى فله نصف ذلك المجموع فقسم ابو يوسف رح بانه ثلاثة من سبعة لان له الكل على تقدير الذكورة
والنصف على تقدير الانوثة فصار واحدا ونصفا فنصفه ثلاثة ارباع فيكون للابن الكل ان كان منفردا وللخنثى ثلاثة الارباع
فالمخرج اربعة للكل اربعة وثلاثة الارباع ثلاثة صار سبعة بطريق العول للابن اربعة وللخنثى ثلاثة وان شئت تقول له
النصف ان كان انثى والكل ان كان ذكرا فالنصف متيقن ووقع الشك في النصف الآخر فنصف صار ربعا فالنصف
والربع ثلاثة ارباع وقسم محمد رح بانه خمسة من اثني عشر لانه يستحق النصف مع الابن ان كان ذكرا والثلث ان كان انثى
والنصف والثلث خمسة من ستة فله نصف ذلك وهو اثنان ونصف من ستة ووقع الكسر بالنصف فيضرب في اثنين صار
خمسة من اثني عشر وهو نصيب الخنثى والباقي وهو السبعة نصيب الابن وان شئت تقول له الثلث ان كان انثى
والنصف ان كان ذكرا فمخرجهما ستة فالثلث اثنان والنصف ثلاثة فاثنان متيقن ووقع الشك في الواحد الآخر فنصف صار اثنين
ونصفا ووقع الكسر بالنصف فصار خمسة من اثني عشر وان اردت ان تعرف ان ثلاثة من سبعة اكثر ام خمسة من اثني عشر فلا بد
من التجنيس وهو جعل الكسرين من مقام واحد فاضرب السبعة في اثني عشر صار اربعة وثمانين ثم اضرب الثلاثة في اثني عشر صار ستة وثلثين
فذلك هو الثلاثة من السبعة واضرب الخمسة في السبعة صار خمسة وثلاثين فهذا هو الخمسة من اثني عشر والاول هو ستة وثلثون
زائد على هذا اي على خمسة وثلثين بواحد من اربعة وثمانين فهذا هو التفاوت بين ما ذهب اليه ابو يوسف رح وما ذهب اليه محمد رح

مسائل شتى كتابة الاخرس وايماؤه بما يعرف به بنكاحه وطلاقه وبيعه وشرائه وقوده كالبيان شـ اما الكتابة فهي اما غير مستبين
كالكتابة على الهواء او على الماء فلا اعتبار لها واما مستبين غير مرسوم نحو ان يكون على الجدار او على ورق او على كاغذ لكن لا على رسم الكتب
فان كان يكون معنونا فهو كالكتابة الى الغائب بالنية والقرينة كالاشهاد مثلا واما مستبين مرسوم بان يكون على كاغذ ويكون معنونا نحو من فلان الى فلان فهو كالبيان
الى الغائب من الحاضر والغائب شـ اي اذا اقر بما يوجب الحد بطريق الاشارة او قذف بطريق الاشارة ثم لا في معتقل اللسان ان امتد ذلك وعلم
فكذلك كالاخرس والامتداد شـ للمعتقل اللسان هو الذي مرض لم احتباس لسانه لا يقدر على الكلام فعند الشافعي رح حكمه حكم الاخرس وعند اصحابنا ان امتد ذلك
وعلم اشارته كان حكمه حكم الاخرس والا فلا وقدر الامتداد بسنة وقيل بان يبقى الى زمان الموت وعليه الفتوى م وغنم مذبوحة فيها ميتة هي اقل تحرى
واكل في الاختيار شـ انما قال في الاختيار لانه يحل اكل الميتة في حالة الاضطرار وقال الشافعي رح لا يباح التناول لان التحري دليل ضروري
ولا ضرورة هنا قلنا التحري يباح به لدفع الحرج ولمنع المسائل بر لا يخلو عن نحو الميتة والمغصوب والمحرم فيدفع ذلك بما التناول واعتمادا على الغالب

[illegible]

٣٨٧

وكان الاتمام بالبعون في آخر الصفر بالخير والظفر في سنة ثلث واربعين وسبعمائة والله اعلم بالصواب

خاتمة الطبع

نحمد الله العلي العظيم مستعينا بفضله العميم ان الكتاب المستطاب
من معتبرات كتب الفقه المسمى بشرح الوقاية من مؤلفات صدر الشريعة قد انطبع
في هذا الجزء من الزمان بعون الملك المنان بالتماس من له سعي جزيل في
تشييع امر الدين بطبع الكتب الدينية اعطى له اجر جميل اعني
محمد الله ديا جعله الله مهريا في المطبع المجتبائي الواقع في شاهدره دهلى
المضافة الى ميرتهه باهتمام من هو له مالك و بمعرفة الحق الى طريقه
سالك اعني المنشي محمد ممتاز علي سلمه الله الولي بكل امر الخفي
والجلي وبتصحيح من له نظر التنقيح وفكر التوضيح المولوي
محمد هاشم فذلك من قصوري بمقتضى البشرية وعدم اعتناء
الكاتبين في تبديل الاغلاط وتغييرها بعد المقابلة
وعدم مبالات للمهتمم والحكاك وغيرها
والمرجو من اصحاب الانصاف ان يعفوا عنا
من طريق الجود والاعتساف
والله الموفق للصواب واليه المرجع والمآب
وللطابع فيه تم من طبعه في
التاريخ خمسة عشر
من الشهر جمادى الثاني
في سنة ١٢٧٠ الهجرية

التسليم والتحية من تحرير العبد الضعيف محمد قاسم رضا بيگ غفر الله له ولوالديه
من الشاگردان محمد ممتاز علي واقف الاسرار الخفي والجلي ادام الله فيوضه وبركاته

٣٨٨

5470

خطبۂ چلپی بر شرح وقایہ

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي شرح صدر الشريعة الغراء ، فملأه بالاحكام الشرعية الحنيفية البيضاء ، والصلوة والسلام الاكملان على كملة الكائنات الذين هم زمرة الرسل والانبياء ، خصوصا على سيدنا المقتدى ، ورسولنا المجتبى وزبدتهم المصطفى وعلى آله النجباء الاصفياء ، واصحابه البررة الاتقياء ، وبعد فان تكميل النفوس الانسانية بتقديسها وتحليتها بالخصائل الانسبة ، سيما بالعلوم الشرعية النبوية ، والفنون السمعية المسطورة ، هو المقصد الاقصى ، والمطلب الاسنى ، عند جميع ارباب البصائر من الاوائل والاواخر ، وعلم الفقه من بينها اعظمها شانا واوفرها منزلة ومكانا ، اذ به تبيين الاحكام بين الانام ، وتمييز الحلال عن الحرام ، وبه نظام المعاش ونجاة المعاد ، وفلاح العباد ، ونيل المراد ، يوم التناد ، فهو الوسيلة للدولتين ، والذريعة للسعادتين ، وقد مدحه تعالى جل وعلا بتسميته خيرا بقوله تعالى ومن يؤت الحكمة فقد اوتي خيرا كثيرا وقد فسره مرة ارباب التفسير ، الحكمة بعلم الفروع الذي هو الفقه الكبير ، ولقد احسن من قال شعر ، وخير علوم علم فقه لانه ، يكون الى كل المعاني توسلا ، فان فقيها واحدا متورعا ، على الف ذي زهد تفضل واعتلا ، واني كنت بما سلف من الاحيان الى هذا الازمان ، بذلت ايام عمري واطراف وسعي في خدمة الاستفادة عن المشتغلين اليه ، والافادة للطالبين الراغبين عليه ، فاخترت المنظومة بين الطوائف الافواج ، متعرفا من بحاره المتلاطمة الامواج ، مناهجه التي هي لاهل ضلالة الضلال سراج وهاج ، ومكتفيا بالكفاية كالفقه الذي هو لبيان واضحه مثل المنهاج ، ومستعينا بالعناية التي هي الوقاية بتبيين حقائق الكنز المحسن ذوي الابراج وارفع فرات نجاج ، ومتدرجا في بداية منتهيا الى نهاية وغاية بالسرور والابتهاج ، ومن جملة معتبراته شرح الوقاية الشهير المنتسب مؤلفه صدر الشريعة فانه كتاب مغن عن التعريف والتوصيف والبيان ولانه مشار اليه بين المهرة بالبنان ، حيث اجرى فيه صاحبه من ينابيع صدره عذبا زلالا ، واظهر عليه من بدائع فكره سحرا حلالا لكن لما كان في بعض مواضعه مبدأ الاشكال والاعضال ، حتى كاد ان يصل الى درجة الاخلال والاختلال ، ولما اشتمل عليه من غاية الايجاز ، حتى اوشك ان يؤدي الى التعمية والالغاز ، وقد تصدى لبعض من علماء الزمان نحو حل معضلاته ، وصرفوا عنان العناية لكشف معضلاته ، ومع ذلك لم يف زمان وسعهم لاتمامه ، ولا يساعدهم المزاج والامتزاج لاختتامه ، ثم اني لبعدما صرفت جهدي من عنفوان الشباب في تتبع هذا الكتاب بتصحيح الفصول والابواب مع جودة قريحتي ، وصدق همتي ، في اقتباس فرائده ، واقتناص شرائده ، بمراجعة الشيوخ الذين خاضوا لاستخراج اللآلي في بحاره ، ومباحثة الحذاق الذين حازوا قصب السبق في مضماره ، حتى اطلعت من حل الفاظه ، وشرح معانيه على بعض ما لا يتضح على الاصحاب ، وعثرت على نكت لا يتعرض لها احد من اولي الالباب ، صار مختلجا في قلبي ومضطربا في صدري ، ان اكتب عليه حاشية تكون من معاتب شبهات العوام غاشية ، الا اني تقاعدت على قلة البضاعة في تسابق ميدان هذه الصناعة ، قد يثبطني عن التجاسر على هذا الامر الشريف ، ويعوقني عن تهور الانتهاب في ذلك المقام المنيف حتى انكشف لي بعد كشف ايادي الاستخارات عن مستورات الاسرار نقابها ، وتذليلها من صعوبات التردد وشعابها ان اكمل هذه من افضل حسنات الاعمال ، واكمل ثمرات الامال في المآل فنشطت قلبي بالجد والاقدام فشمرت الى الشروع للاتمام ، ولم اقتصر الحل والكشف على الشروح بل تعرضت من عبارة المتن لمشكلاتها التي لا يتصدى لها في الشروح والاصنية شرح شراحها الى الجروح وسعيت فيها قريبا من عشر حجج سعيا مشكورا ، وتحجبت بمنبعها في اثنائها بالبيضاء حجابا مستورا ، حتى وقع من بعض هذه الاسفار ، في تلك الاسفار ، وقد رعت فيها اثناء البداية الى من تلك الاراضي المقدسة ، والديار المشرفة ، راجيا من الكريم الوهاب ، ان يجعلها لي ذخرا ليوم الحساب ، وحاجزا من العطب ، ناويا ان اسميها العدة المهاة بذخيرة العقبى ، فسميتها بذخيرة العقبى في شرح صدر الشريعة العظمى ، جعل الله تعالى لصاحبها عروة وثقى ، واليه ابتهل في ان ينتفع بها المخلصون الطالبون الذين هم عن سبيل اللجاج والعناد ناكبون ، وقد كان هذا الفن بحيث بعد الحذاقة والمهارة فيه مثنا للاستبشار وسببا للحوق العار ، حتى كاد ان يصير كتبته

المعتبر ولا اتباع بدرهم ولا دينار ؛ عند المفلسين الذين ليس لهم في الآخرة الا النار جهنم يصلونها فبئس القرار وهكذا دأب الزمان ؛ في بعض الاوان ؛ ثم السبب الذي
المذكور سببا للافتخار كما هو المختار عند الابرار ؛ الذين لهم جنات تجري من تحتها الانهار ؛ خالدين فيها ابدا فنعم عقبى الدار ؛ وصار كتبه من روح انفعه التجارة ؛ وانقش
قمشته اولي الابصار ؛ وكل ذلك بما من سهم من او قد تبرأن هذا الفن بعد انطفائها ؛ وسد بنايه اثر انهدامه ؛ واطلع شمسها من مشارقها ؛ بعد ان حان افولها وغروبها من
مغاربها ؛ وذلك الامام الهمام السني الحنفي الشفيق ؛ اسبغ الله تعالى سجال التوفيق على المولى الاعلى الذي تربيت بما تربيته وترفعت بعلو همته ؛ واستغرقت من اول الشباب
الى الشيب في بحار نعمته ؛ وانتسبت لدعوات ثبات دولته ؛ وهو اعظم السلاطين رتبة ومكانا واكملهم اسلاما وايمانا ؛ معدن العدل واليمن والامان ؛ الممتثل بامر الله
تعالى ان الله يامر بالعدل والاحسان ؛ السلطان بن السلطان بايزيد خان بن محمد خان بن مراد خان اللهم اجعله في الدارين مسعودا ؛ وابعثه مع تطويل عمره العزيز مقاما
محمودا ؛ والى الله تضرع بارق جنان وطلق لسان ؛ بان يمتعه بالبشر واعطاه وجعل سلطنته عقباه واخراه ؛ خيرا من سلطنته دنياه واولاه ؛ ثم المرجو ممن جبل طبعه على الانصاف
وعصم عن التعصب والاعتساف ؛ ان لا يبادر الى الرد والانكار ؛ ولا يتفوه الا بعد التأمل والافتكار ؛ لعله انس من جانب الطور نارا ؛ وفي ظلمة الليل البهيم نهارا ؛ فلو وقف ذو مروة
على عثرة وخلل ؛ وهفوة وزلل ؛ فاللائق بحاله ان يصلح ما يراه من الخلل ؛ ويعفو عما يلزمه عادة من اللوم والعذل ؛ فان ترك الاساءة من اخوان الزمان ؛ نهاية ما نتمنى عندهم
من الاحسان ؛ **شعر** لئن ادركت في نظمي فتورا ؛ ووهنا في بياني للمعاني ؛ فلا تسبقي ان تقضي ؛ على مقدار تنشيط الزمان ؛ والا فلا تثريب عليكم اليوم يغفر الله لكم وهو ارحم
الراحمين في ترك اثنيته الجميلة الدنيوية ؛ اذا شنعوني بالدعوات الصالحات الاخروية ؛ فانا وان جئنا ببضاعة مزجاة فاوف لنا الكيل وتصدق علينا ان الله يجزي المتصدقين
اللهم اغفر لي ولمن دعا لجميع المسلمين بالغفران الى يوم الحشر والميزان ؛ ونريد ان نشرع في الكلام الآن ؛ واليه التفويض وعليه التكلان **بقية صفحة ٢** **قوله** ولا يجمع لكونها
اسم جنس ؛ اقول الظاهر انه تعليل لقوله لا يثنى ولا يجمع فارجاع الضمائر الى الطهارة مع ان الظاهر تذكيرها وارجاعها الى المصدر اشارة الى انه عبارة منها وقيل الاولى ان يجعل تكملة
قيل الا انه يكتفى بعد اعتبار تعليله بقوله لان الاصل التحروات خير بان هذا مختلف مستغنى عنه ١٢ ح **تتمه حاشيه صفحه ٣** غسلها وبلها فما وراءها وهو الظاهر وهو الاحتياط والاولى ان لا يجب بلها
ان الحت الشعر انما لا يجب غسل الجزء حينئذ كونه وجها بالاستتار فيبقى حكم ما تحته اليه حتى يجب غسله كالشارب والحاجب لا استتار فيهما وراء العذار فيجب غسله وهذا الخلاف اذا استتر اللحية وان نبت
واما في الامرد والكوسج فيجب الغسل اتفاقا ؛ وسوى مالك رح فان عنده لا يجب غسله قبل النبات ايضا لان حد الوجه بالعذار غالبا وعند الازهري الاذنان من الوجه لانه قد يشتمل المواجهة
اليها فيجب غسلها احتياطا وهذا غير قوي لان النبي عليه السلام واصحابه عليها وقد تكلم الفقهاء في الشفة قيل تبع الفم وقيل ما انكتم عند انضمام الفم تبع له وما ظهر تبع للوجه يجب ايصال الماء
اليه كذا في الشروح ١٢ ح **قوله** وذكر شمس الائمة ح قيل فيه بحث لان القائلين بان ما بينهما من اعضاء الوضوء كابي حنيفة ومحمد والشافعي رح لا يسلمون الكفاية المذكورة في اعضاء الوضوء
والذي سلمها كابي يوسف رح لا يقول بكون ما بينهما من اعضائه كما عرفت فما وجه جعله من اعضائه والاكتفاء بالابتلال اجيب بان شمس الائمة رح من المجتهدين فيجوز له ان يختار كونه
من تلك الاعضاء مع عدم ايجاب الاسالة بناء على تلك الرواية وتحقيق كلامه انه وافق الامام الاعظم في عد ما بين العذار والاذن من اعضاء الوضوء والامام الثاني في الاكتفاء بالبل
لكل ذلك بدليل لاح له وما روي عن الثاني وان دل على كفاية البل في جميع اعضاء الوضوء فاكتفى فيه بالبل دون سائرها احتياطا كذا ذكره في الحاشية وقيل لو كان مجتهدا
لما جاز تبعيته لغيره واجيب بان عدم الجواز ممنوع كيف وقد روي عن الاعظم جواز تقليد المجتهدين هو اعلم منه ولئن سلم فانما هو في المجتهد المطلق كالشافعي ومالك رح والشمس رحمه الله
ليس كذلك كذا ذكره الاستاذ **قوله** ولكن قيل تاويله الى آخره والمراد من ايراد التاويل رد لما ذكره الحلواني لانه لما بين ان ليس بناؤه على ظاهره ظهر ان البناء عليه فاسد وانما
نقله بصيغة المجهول اشعارا بالضعف لان المذكور في المعتبرات ان التقاطر ليس بشرط عند ابي يوسف رح **قوله** ولم يتدارك اي لم يتابع القطرات وهو ترادف بحيث يجئ آخرها
اولها حتى لو توسط الثلج ولم يتقطر منه شيء لا يجوز ولو قطر قطرة او قطرتان جاز لوجود الاسالة كذا في البدائع **قوله** وسفل الذقن هو مجتمع اللحيين الذين
بها منبت الاسنان السفلى **قوله** مع المرققين اختار مع كونه اول على مذهب صاحب الكنز فاختار البال للاختصار وكل منهما وجه هو مولها **قوله** لان الغاية لا تدخل تحت
المغيا الا بيان وخلت تحته لا يكون غاية له بل جزءا منه وهو خلاف المفروض **قوله** كالليل في الصوم اي كعدم دخول الليل في حكم الصوم في قوله تعالى ثم اتموا الصيام

الى الليل فان الصوم عبارة عن الامساك المعاية وهو يصدق على الامساك ساعة فلو لم تدخل كلمة الى فى الغاية التى هى الليل لم يتناولها الصوم الذى هو صدر الكلام وسببه انه بلغنا
قوله دخول ما بعده وفيما قبلها الا مجازا لا دخول الغاية تحت حكم المغيا فى جميع الاوقات الا وقت التجوز اذ لو وجد فيه قرينة صارفة عن الدخول موجبة لعدم الدخول فهو ايدخل فيظهر
منه معنى قوله الثانى عدم الدخول الا مجازا **قوله** الرابع الدخول اه ذكر الشارح التحرير هذه المذاهب الاربعة فى التوضيح واعترض عليه العلامة التفتازانى بوجوه حيث قال وفيه نظر
من وجوه الاول انه نقل المذاهب الضعيفة وترك ما هو المختار وهو انه لا يدل على الدخول ولا على عدمه بل كل منهما يدور مع الدليل ولهذا يدخل فى مثل قرات الكتاب من اوله الى آخره
بخلاف قولنا قرأته الى باب القياس مهران الغاية من جنس المغيا الثانى ان القول بكونه حقيقة فى الدخول فقط مذهب ضعيف لا يعرف له قائل فكيف يعارض القول بعدم الدخول واليه ذهب
كثير من النحاة الثالث ان ما ذكره يستلزم فى مسئلة السمكة دخول الراس فى الاكل على ما هو مقتضى المذهب الرابع وهو مختار القوم لان صدر الكلام تناوله وقد اختار انه لا يدخل
انتهى كلامه **قوله** يوافق ما ذكرنا يعنى ان ما ذكرنا وما ذكره النحويون فى المذهب الرابع شيء واحد وانما الاختلاف فى العبارة فقط فان قول النحويين ان الغاية ان كانت
من جنس المغيا معناه ان لفظ المغيا ان كان متناولا للغاية كما صرح به فى التوضيح وفيه بحث لان سوق الكلام يشعر بان المراد بالتناول التناول القطعى بان يدخل قطعا كدخول
المرفق فى اليد فح لا يلائم ان ما ذكره الشارح معنى كلامهم فان قولك صمت اياما فى السبت الى الجمعة ينبغى ان يدخل الجمعة على قولهم لانها من جنس الايام ولا يدخل على قوله لان
الايام لا يتناول الجمعة على وجه القطع فيكون للحد فلا يدخل كذا قيل فليتامل **قوله** فتساويا والتساوى بان ساقطان فلم يجز العمل بواحد منهما لامتناع ترجيح المجتهد احد المتساويين
على الآخر من غير اعتبار مرجح **قوله** فوقع الشك الخ يعنى اذ ثبت التساوى بين المعنيين بالنظر الى المذهبين والوضعين وقع الشك فى مواقع الاستعمال فينبغى ان ينظر الى ما بعد
الى ان كان داخلا فيما قبلها قبل دخولها فلا بد ان يدخل ايضا بعد دخولها لان الدخول متيقن والخروج مشكوك فيه والمتيقن لا يزول بالشك وان كان خارجا عنه قبله فلا بد ان يخرج ايضا
بعده لان خروجه متيقن ودخوله مشكوك فيه والمتيقن لا يزول بالشك وانما اختار المذهب الرابع لان الاخذ به عمل بنتيجة المذاهب الثلثة كما صرح به فى التوضيح **قوله** وانما وقع
الشك فى التناول والدخول اى بعد ما ثبت عدم تناول صدر الكلام والخروج عنه كما يفصح عنه قول الشارح فى مقابلته بعد ما ثبت تناول صدر الكلام والدخول فيه **قوله**
وما ذكروا اه هذا وقع لدفع ما عسى ان يتوهم ان عدم ذكره اياه اما لعدم الاطلاع على تفاصيله او لعدم ارتضائه به فاتضح بهذا القول ان سبب عدم تصويره بذكر ما ذكروا هو الاتكال
على اشتهاره واستغنائه عن التعرض كما لا يخفى وفيه تفصيل ذكر فى التوضيح والتلويح فليطلب منهما **قوله** فى وسط القدم قال فى معراج الهداية وبه قالت الامامية وكل من
ذهب الى المسح على الرجل وهذا سهو من هشام فان محمدا رح لم يرد من الكعب هذا المعنى فى الطهارة لانه فسر الكعب فى بحث الطهارة فى الزيادات بالعظم الناتى واهل اللغة اجمعوا على ذلك
حتى انكر الاصمعى اطلاق الكعب على ظهر القدم فان قيل ان محمدا رح فسره فى موضع آخر بالمفصل فلا وجه لنفيه قلنا انما فسره فى غير الزيادات فى باب الاحرام فان المحرم اذا لم يجد
نعلين انه يقطع خفيه اسفل من الكعبين اما فى الطهارة فان المراد العظم الناتى ويؤيده المعنى اللغوى للكعب وهو النتوء والارتفاع ومنه الكعبة بيت الله الحرام لارتفاعها على ساير
البيوت لقائل ان يقول فعلى هذا الابرى لرواية هشام المكان صحة فالظاهر من العبارة ان القول الصحيح كما اختار صاحب الهداية فليتامل **قوله** معقد الشراك وهو قطعة من
مدبوغ جلد البعير والبقر تعلق النعلين الخ **حواشى متعلقه صفحه ۴** **قوله** وبان مسح الوجه فى التيمم قائم مقام غسله آه يرد عليه انه يشكل هذا بالمسح على الخف
فانه خلف الغسل مع انه لم يأخذ حكمه فى المقدار ويمكن ان يجاب عنه بان جواز المسح على الخف ثابت على خلاف القياس بفعل الرسول عليه السلام حيث مسح على ظاهر خفيه خطوطا
بالاصابع وذكر فى بعض كتب الاصول فى الجواب عنه ان المسح على الخف بدل عن غسل الرجل لا خلفه والفرق ان البدل مشروع مع امكان المبدل منه وشرط المصير الى الخلف
عند تعذر الاصل فكان البدل بمنزلة وظيفة ابتدائية شرعت للتخفيف فلا يلزم فيه مراعاة صفة المبدل منه بخلاف الخلف **قوله** وايضا الحديث المشهور آه فيه بحث لان
المراد به حديث المغيرة وهو خبر واحد كما صرح به شراح الهداية فلا يكون مشهورا اللهم الا ان يراد به اللغوى لا مصطلح اهل الحديث وكونه خبر الواحد لا ينافى نفى قول مالك وكونه
بيانا لمجمل الكتاب كما نصوا عليه **قوله** على ان الاية مجملة اقول المجمل وضده الذى هو المفسر من جملة اصطلاحات اصول الفقه وهو ما ازدحمت فيه المعانى فاشتبه المراد اشتباها لا يدرك الا
بالاستفسار من جهة المجمل كما اعترف بانقطاع خبره لا بيان الا بالخبر مثل قوله تعالى وحرم الربوا وحكمه التوقف واعتقاد حقية المراد الى ان ياتيه البيان **قوله** مطلقة وصفة المقيد قيل فى انه

تعلیمہا وہو ما یتعرض بذات لا بالصفات لا بالنفی ولا بالاثبات وقال السعدی التفتازانی فی تعریف المطلق ہو الشائع فی جنسہ بمعنی انہ حصۃ من الحقیقۃ محتملۃ لحصص کثیرۃ من غیر
شمول ولا تعیین مثل رقبۃ فی اعتق منی رقبۃ وفی تعریف المقید ہو ما اخرج من شیوع بوجہ کرقبۃ مومنۃ اخرجت من شیوعہا المومنۃ وغیرہا ان کانت شیاعۃ فی الرقبات الموصوفۃ
قولہ لان المسح فی الغسل راجع الیہ وقولہ لانہ اذا قیل مسحت بالحائط یراد بہ البعض الی قولہ واما اللحیۃ دلیلا واراد ان لاثبات کون الحائط مثلا فی حق المقدار کما ہو المحتاج
عند المثنا لانہ لا یلزم کونہا مطلقۃ کما ہو مذہب الشافعی لکن فی کل منہما بحث اما فی الاول فلان عدم تسمیۃ المماسۃ المذکورۃ مسحا ممنوع عند الخصم تارۃ علی ما سبق من ان المسح اصابۃ
الید وہی تحصل بالماسۃ واما فی الثانی فلانہ مرانفا من ہذا المستدل ان الاستیعاب فی قولہ تعالی فاغسلوا وجوہکم ثبت بالآیۃ وحیث لا بالنص فلا دلیل فی الآیۃ ہنا علی الکل فیحمل
علی البعض عملا لتمام فائدۃ الباء فلا یثبت بہذین الوجہین کون الآیۃ مجملۃ کذا فہم من تقریر بعض الفضلاء من المتاخرین حتی قال فی آخر کلامہ والحق عندی ان الآیۃ مطلقۃ فی حق
المقدار لا مجملۃ کما فی خزانۃ التعیین فلینظر فی تسہیل ایات حواشی متعلقۃ صفحہ ۸ قولہ یجب ان یکون متعلقا بقولہ خرج قیل علیہ یحتمل ان یرید المص بالسیلان ہہنا
المعنی المجازی وہو التجاوز الشامل الی راس الجرح او الی موضع آخر فیجوز ان تعلق الی بسال ولا یرد النقض بالفصد لان فیہ تجاوزا الی راس الجرح الذی ہو موضع التطہیر و
جوابہ ان المص ذکر السیلان بعد ذکر الخروج ولا شک ان المراد منہ ہو الانتقال من الباطن الی راس الجرح ولو کان المراد بالسیلان ہو التجاوز الشامل لہ ولغیرہ لکان ذکرہ
بمنزلۃ التاکید فالعدول عنہ الیہ من الحقیقۃ التی یقتضیہا المقام الی المجاز الخالی عن القرینۃ المقارن المنافی لمجرد تعلق الجار الی الاقرب مع بعدہ العرف حینا مقابل بمنزلۃ
صرف لا یقال ہذا التعریف سواء عبر عنہ بعبارۃ المص سواء بالعبارۃ الحسنۃ التی اختارہا الشارح رہ منقوض بما اذا علا القیح والدم والصدید راس الجرح فالقی علیہ التراب او الرماد او حک
بخرقۃ ثم وثم فانہ ینقض الوضوء مع انہ لم یسل اصلا وبما اذا مصت العلقۃ وامتلات من الدم وکذا القراد الکبیر ینقض الوضوء کما صرح بہ فی الخانیۃ مع انہ لم یخرج الی موضع یلحقہ حکم التطہیر
ولم یسل الیہ لانا نقول ان ما علا منہا الخ بحیث لو لم یلق علیہ شیء او لم یمسح لم یسل لا ینقض الوضوء کما صرح بہ قاضیخان رہ وان کان بحیث لو لم یمنعہ المانع المذکور لسال فہو سائل حقیقۃ
ان لم یکن سائلا حسا لان السیلان ہو التجاوز عن المخرج رقیقا عبر متجمد بحیث یکون ذاہبا بنفسہ کما یدل علیہ قول الشارح رہ وانما قال سال لانہ اذا لم یتجاوز الخارج المخرج آہ والتجاوز
المذکور محقق ہہنا وان لم یکن الی ما یطہر فلا یستقیم قول القائل ولم یسل اصلا وتحقیق المقام ان المراد من اشتراط السیلان معرفۃ کونہ مسفوحا من العروق مختلطا بالنجاسات فہذا
انما یعرف بنفس السیلان لا بکونہ محسوسا کما یقتضی من الحکمۃ الغامضۃ التی سیذکرہا الشارح رہ والمانع عن احساس الشیء لا ینافی وجودہ فی نفس الامر واما النقض بالمص فمدفوع ایضا بان الخروج
الی ما یطہر ہو الانتقال من الباطن منتہیا الی محاذاۃ ما یجب تطہیرہ وان لم یصل الیہ ولم یتلوث ہو بہ کما فی صورۃ الفصد التی فرضہا الشارح رہ والمقصود من اعتبار قید الی ما یطہر
الاحتراز عن الخروج الی ما بعد من ظاہر البدن حسا والبعد منہ شرعا کالحکمۃ شرعیۃ کداخل العین فانہ لا یجب تطہیرہ عند وجوب تطہیر ظاہر البدن فلا ینتقض الوضوء بما خرج الیہ وان سال
فیہ ما لم یتجاوز عنہ فالذی یخرج من بدن الانسان الی باطن العلقۃ والقراد خارج الی ما یجب تطہیرہ بمعنی انہ لم یبق فی باطنہ الحقیقی الذی ہو تحت الجلد وباطنہ الشرعی الذی
ہو داخل العین فلیتحقق الخروج الی ما یجب تطہیرہ واما السیلان فلا ریبۃ فی تحققہ فی الدم المخصوص صرح بہ قاضیخان حیث قال اذا مصت العلقۃ وامتلات من الدم ینقض الوضوء
بلا انہا لو شقت لخرج منہا دم سائل وکذا الحال فی قراد الکبیر فلا وجہ لقولہ مع انہ لم یخرج الی موضع یلحقہ حکم التطہیر ولم یسل الیہ نعم لم یسل الی موضع التطہیر ولم یتلوث ہو بہ ولا
احتیاج الیہ فی النقض کما فی صورۃ الفصد بل لا انفکاک بین الخروج الی ما یطہر والسیلان الیہ فی صورۃ المص اظہر من الفصد کما لا یخفی ۱۲ قولہ مع انہ لم یسل الی موضع یلحقہ حکم التطہیر
بل خرج الیہ اقول ہذا فی التصریح بتجویز الانفکاک بین الخروج الناقض والسیلان الی ما یطہر فی غیر السبیلین ولا یصح ذلک ہہنا لا استعمالا ولا عقلا اما الاول فلانہ لا یتصور لعاقل ان یجوز
خروج شیء سائل الی موضع مخصوص کالدم وراس الجرح مثلا مع عدم سیلانہ الیہ لانہ لا معنی لخروجہ الیہ الا انتقالہ من الباطن ووصولہ الیہ وہذا معنی السیلان بعینہ کما اذا قیل خرج الدم من
جرحا الی منتہاہ ولو قرب الطبع السلیم یجد ہذا المعنی فی الامور الغیر السائلۃ ایضا الا تری انہ اذا قیل ان السلطان قد خرج الیوم الی سریرہ ان یجوز احد من العقلاء تحقق ہذا المعنی من غیر وصولہ
الی شیء من اجزاء سریرہ وہذا لا ینافی کون ہذین المفہومین متغایرین بالعموم والخصوص فی حد نفسہما بل فی بعض استعمالاتہما لان الفعل الواحد یجوز ان یتضمن تارۃ معنی فعل واحد کتضمن خرج
معنی وصل وانتہی کما فی ما نحن فیہ ویتضمن معنی فعل آخر اخری کتضمنہ معنی قصد وعزم کما فی قولہ واللہ لا یخرج الی مکۃ واما الثانی فلان حصر صاحب الہدایۃ وشراحہ والزیلعی تحقق الخروج والصاحب

يتحقق بالسيلان الى موضع يلحقه حكم التطهير الحق بما على موضع من امتناع وجود الخروج على ما يطهر بدون السيلان اليه فلا محل له بالعدم الا ان الشرع لم يعتبر الخروج ناقضا
الا بعد ترتيب السيلان عليه والقصالة وتلازمه في جميع الصور واما الصورة التي فرضها الشارح رح فهي لكمال قدرتها بمنزلة الممتنعات العادية نظرا الى اعتباره حتى لو فرض وقوعها
في وقت من الاوقات فيعد وهنا تحقيق وجود السيلان الى ما يطهر حكما لان النقض عبارة عن بطلان الطهارة وهو لا يتصور الا بالتلوث واذا فرض مدة حقيقة وما يلزم اعتباره
حكما لئلا يلزم ابطال عمل عامل بلا سبيل اصلا كما نبار المشقة في السفر واعتبار شغل الدار في الاستبراء مطلقا مع تعين الانتشار في البعض المواد كما لا يخفى **حواشي متعلقة صفحة ا**
قوله حتى لو قهقه يقال قهقه الرجل اذا قال قه قه وهي ناقضة للتيمم ايضا دون الاغتسال عامدا كان او ناسيا بدت اسنانه او لا وقيل يبطل طهارة اعضاء الوضوء في الغسل
ايضا حتى لا يجوز صلوة من قهقه مغتسلا بغير وضوء فيعيد الوضوء دون الغسل وقيل لا يبطل طهارتها لانه ليس بوضوء قصدي محصول استباحة الصلوة والوضوء في حديث
مطلق فيصرف الى الكامل وايضا وان وضوء الاعراب الذين يضحكون خلف الرسول عليه السلام قصدي فيقتصر على مورده كما صرح به الشارح **قوله** او سجدة التلاوة لا قال
لا وجه لايراده بالانها خارجة بلفظ الصلوة لانا نقول ان لها شبها كاملا بالصلوة حتى ان من رائي الساجد بها فقد نظنه مصليا بادي الرأي وبهذا القدر يليق ان يذكر عقيب
صلوة الجنازة وان لم تكن صلوة حقيقة **قوله** قهقه لا ينقض الوضوء ولا يفسد الصلوة ايضا لانها جعلت حدثا بالنصها في موضع المناجات وسقط ذلك بالنوم ولا يبطل الصلوة
ايضا لان النوم يبطل حكم الكلام هذا على اختيار فخر الاسلام رح وصاحب المحيط قال شداد بن اوس قال ابو حنيفة رح تفسد صلوة لا وضوءه وعليه الفتوى الفقيه عبد الواحد رح وقال محمد
الكرخي رح لا يفسد وضوءه ايضا وبه اخذ عامة المتاخرين احتياطا وقد اختار الشارح رح طرف نقض الجميع مع انه جملة خواصهم واعلم ان الاصل في ناقضية القهقهة انه كان النبي عم
يصلي اذ اقبل اعمى في بئر فضحك بعض القوم قهقهة فلما فرغ قال عليه السلام الا من ضحك منكم قهقهة فليعد الصلوة والوضوء جميعا هذا زبدة ما في المعراجية والبنائية **قوله** الا عند
محمد رح فان مجرد وضع فرجه على فرجها لا ينقض عنده ما لم يخرج الذي حقيقة **قوله** وتماسا الفرجان وقيل مماسة الفرج بالفرج ليس بشرط **قوله** ومس المرءة اي ولا ينقض وضوء
الرجل مس المرءة لما روي عن عائشة رض ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يقبل بعض نسائه فيخرج الى الصلوة بلا تجديد الوضوء فيهما كذا الحال في مس المرءة ظاهر بدون الرجل لا ينقض عندنا
وينقض عند الشافعي رح وكذا الحال في مس الذكر فاضافة المس الى المرءة والذكر من قبيل اضافة المصدر الى مفعوله قطعا اخذ من له ذوق سليم لان كونها من الاضافة الى الفاعل بابا ه
عطف الذكر على المرءة وان وقع التخراج لبعض شراح الوقاية على عكس ما قلنا فالنظر في الكلامين فاحكم بينهما بالحق علم ان الخلاف في المس بين الرجل والمرءة انما هو في نقض وضوء الماس والممس
فلا ينقض وضوءه اجماعا وان الخلاف في المس بالبشرة لان مس كل واحد منهما بشعر الاخر او ظفره او سنه لا ينقض اتفاقا وانما الخلاف في مس الذكر بباطن الكف لان المس بظاهره او بالاصابع
لا ينقض اتفاقا كذا في السروجي **قوله** خلافا للشافعي رح اي في كل واحد من المسين ١٢ ح **قوله** وانقطاع الحيض والنفاس اعترض عليه بانه ليس في انقطاعهما الا الطهارة ومن
المحال ان توجب الطهارة وانما توجبها النجاسة وهذا لان الحيض متنجس كسائر الاحداث فتنجس موضع الخروج فاذا تنجس ذلك الموضع تنجس كل البدن المعروف انه لا يتجزى شئ من النجاسة فعلى تطهيره
توجب تطهيره منه فالنظران يجعل الموجب ظهور دمها او خروجها ونحو ذلك كما يجعل في المني نزوله الا انه لو كان الموجب هو الظهور لوجب الغسل قبل الانقطاع لانا نقول لا ريبة في وجوبه
لكن انما لا تغتسل قبله لعدم الفائدة لان الدم مستمر لان الاغتسال لا يرفع الحدث المتقدم فاذا انقطع امكن الغسل فوجب لاجل ذلك الحدث وايضا لو كان الموجب الانقطاع لما حرم على
الحائض وذات النفاس قراءة القران ما لم ينقطع دمهما وليس كذلك كما لا يخفى هذا زبدة ما في الكفاية والعيني ولقد احسن صاحب الهداية حيث لم يصرح بالاضافة الى الدمين حتى يقدر
كل حد ما يشتهيه ولا يرد عليه ما يرد على من صرح به واما توهم كون الموجب هو نفس الدمين فمدفوع بما ذكر في الوضوء من ان الجواهر لا تصلح ان تكون علة **قوله** لقوله تعالى وجه
الاستدلال بالاية ان الله تعالى منع الزوج عن الوطي قبل الاغتسال وقد علمنا ان الوطي تصرف في ملكه لقوله تعالى فاتوا حرثكم فلو لم يكن واجبا لم يمنع الانسان من حقه فثبت وجوبه
اما ايجاب النفاس فثابت بالاجماع هذا زبدة ما في البنائية **قوله** حتى يطهرن على قراءة التشديد اي بتشديد الطاء والهاء في قراءة حمزة والكسائي والعاصم في رواية ابي بكر
رضو وانما قيد به لان الدلالة على وجوب الاغتسال مختصة بهذه القراءة لان يطهرن بمعنى يتطهرن فادغم كالمزمل والمدثر بمعنى المتزمل والمتدثر اي يغتسلن واما التخفيف الذي قرء به ابن
كثير ونافع وغيرهما فهو بمعنى حتى يزول عنهن الدم لانه من طهرت المرءة من حيضها فيحمل القراءة الاولى على ما دون العشرة والثانية عليها صرح به في التفاسير سيما في

التیسیر والکبیر فان قیل لما علق حل الوطی والاغتسال ینبغی ان لا یحل مضی وقت الصلوۃ او بالتیمم بلا غسل مع انہ یحل بکل واحد منہا عندنا وان انقطع لما دون العشرۃ
قلنا علقنا بالاطہار وہو اعم من الاغتسال وما یقوم مقامہ وہو مضی وقت التیمم المذکوران کذا فی المعراجیۃ **قولہ** غیر ماموریۃ بالشرائع عندنا یعنی انہ لا یزید عقوبتہا فی الآخرۃ بترک
الاعمال الصالحۃ علی عقوبۃ الکفر وقال الشافعی یعاقب بترکہا انہ علی یعاقب بکفرہ انا بعدم جواز الاداء فی الکفر وعدم وجوب القضاء بعد الاسلام مجمع علیہ قیل ملیہ لا دخل
فی ہذا الفرق لو ہنا ماموریۃ بالشرائع لانہ علی تقدیر وجوب الغسل علیہا فی کفرہا لا یجب علیہا بعد الاسلام بناء علی ان الاسلام یہدم ما قبلہ وجوابہ ان ہذا فی السیئات والغسل وما یتوقف علیہ من
الحسنات وتفصیل المقام ہہنا انہ… بالشرائع یجب الاداء… فی الدنیا لما ہو مذہب الشافعی وما الیہ العراقیون واکثرہا موقوف علی الغسل فیجب اما عندنا فلا یجب علی الکفار
الاعتقاد والوجوب فیما یؤاخذون فی الآخرۃ بترک ہذا الاعتقاد کما یؤاخذون بترک الایمان لا بترک اداء العبادات خلافا لہم فظہر ان محل الخلاف ہو الوجوب فی حق المؤاخذۃ علی ترکہا بعد الاتفاق
علی المؤاخذۃ بترک اعتقاد الوجوب ومن اراد زیادۃ تفصیل المقام فلینظر فی التلویح والبزدوی وکشفہ فی السرخسی فی آخر باب الغسل حیث قال ان اصحابنا یقولون الغسل من الحیض والنفاس
لا یخاطب الکفار لانہ عبادۃ **قولہ** حیث یجب علیہا غسل الجنابۃ قال فی المعراجیۃ نقلا من المبسوط ان ہذا ظاہر الروایۃ وہو الاصح وقال بعض مشایخنا لا یجب علیہ الغسل لان
الکفار لا یخاطبون بالشرائع انتہی کلامہ اقول جعل الشارح ہہنا مدار وجوب الغسل نفس الجنابۃ لیتم ادعاء الاستمرار فلزم ان یکون المراد من معانی الموجبۃ الجنابۃ وما فی معناہا والا فنفس الانزال
والغیبوبۃ وغیرہا غیر مستمر ایضا فیلزم ان لا یجب الغسل بہا علی الکافر والیضا الاستمرار مبنی علی الوجود واذا کان وجود اصل الجنابۃ موقوفا علی المخاطب کما یفصح عنہ ما نقلناہ من المبسوط لا یحدث
فیہما الجنابۃ فضلا عن استمرار فکیف یستقیم ظاہر الروایۃ التی ہی الاصح فلیتامل **قولہ** او علی بہیمۃ بلا انزال وکذا الحشفۃ وما قال بعضہ نحوہ فی الدبر وان اولج الحشفۃ فی القبل والذکر
ملفوفۃ بخرقۃ ان وجد حرارۃ الفرج واللذۃ وجب الغسل والا فلا لان ایجاب الغسل یوجب النقصان فی سببیۃ الغیبوبۃ کذا فی العیون **قولہ** ہو الصحیح تصریح باختیار مذہب ابی یوسف رد علی الحسن قال الزیلعی
الکافی لو اغتسل قبل الصبح وصلی بہ الجمعۃ نال فضل الغسل عند ابی یوسف رح وعند الحسن لا وہو مشکل جدا لانہ لا یشترط وجود الاغتسال فیہا بل الاغتسال لاجلہ وانما یشترط ان یکون فیہ وہو متطہر
بطہارۃ ذلک الاغتسال الا تری ان ابا یوسف لا یشترط الاغتسال فی الصلوۃ وانما یشترط ان یصلیہا بطہارۃ الاغتسال فکذا ینبغی ان یکون ہہنا متطہر الطہارۃ فی ساعۃ من یوم
الجمعۃ عندہ لا ان یباشر الغسل فیہ انتہی کلامہ وفیہ بحث لانہ لا ریب فی ان اظہار تحصیل شیء ینافی نقیضہ بعہا لکن عدم اشتراط ابی یوسف للاغتسال فی الصلوۃ لامتناعہ الشرعی فیہا فلا
اشکال **قولہ** ویجوز الوضوء لما فرغ من بیان الطہارتین ذکر ما یحصل بہ الطہارۃ وہو الماء المطلق قیل لو اختار بدل الوضوء الطہارۃ کما اشار الیہ صاحب الہدایۃ لکان اشمل وان امکن توجیہ التخصیص بکثرۃ
الوقوع او بان حکم اذا عرف فی الوضوء عرف فی غیرہ صرح بہ الزیلعی **قولہ** واما ماء الثلج وکذا الحال فی البرد وکلاہما من امثلۃ ماء السماء واما ماء الملح فلا یجوز الوضوء بہ وہو ما یجمد بالصیف ویذوب
فی الشتاء عکس الماء صرح بہ الزیلعی اقول کانہ استدل علی عدم الجواز بکون حقیقیۃ مخالفۃ حقیقۃ الماء لاختلاف خواصہما **قولہ** او غیر احد اوصافہ وہہنا کلام مشہور وان التقیید بالاحد یوہم
تغیر الوصفین او الاکثر بالطاہر یخرج الماء عن جواز الطہارۃ بہ حتی ذہب الیہ صاحب النہایۃ لکن نقل بعدہ عن بعض اساتذتہ انہ یجوز بہ الطہارۃ بناء علی اجماع العلماء فی تجویز الوضوء بماء الحوض الذی
وقع عن الینابیع انہ لو وقع جمیع الماء اوراق الماء فغیر لونہ وطعمہ وریحہ یجوز بہ الوضوء ویمکن ان یقال لم لا یجوز ان یکون مراد الفقہاء باتیان لفظ الاحد ہہنا رعایۃ لقاعدۃ المشاکلۃ بلفظ
الاحد الذی وقع فی المتغیر بالنجس یعنی لا یزول طہوریتہ ہہنا بتغیر احد الاوصاف کما یزول ہہنا فلیتامل بالاضاف ولک ان تقول فی توجیہہ ان بعضہم قال لا یجوز الوضوء بماء غیرتہ
کثرۃ الاوراق بحیث یظہر لونہا فی الکف عند رفعہ کما نقلہ التتارخانی عن المحیط فاراد المصنف الرد علیہ فغیرہ من صورۃ التخصیص باحد الاوصاف فلیتامل **قولہ** والاشنان معرب معنی الحرض
بالضاد المعجمۃ وبضم الحاء والراء المہملتین وہو بضم الہمزۃ وکسرہا وسکون الشین المعجمۃ شیء یغسل بہ غسل الصوف والخز ونحوہما والزعفران بسکون العین المہملۃ وفتح الفاء علی وزن الترجمان ۱۲

تتمہ حاشیہ صفحہ ۱۲ علیہ ہو المقید بالنجاستہ سواء ان خلا او لا وعلی کل تقدیر لا یخ عبارتہ عن خدشۃ الا ان یقدر بعد الثخینین لفظ یدل علی معنی الحصر ویعتبر قید الثخینین
مع المتعل المتعارف ولا یعتبر مع الجابۃ فیکون المعنی ویجوز المسح علی الجوربین الثخینین غیر المجلدین والمنعلین وعلی المنعلین الثخینین وعلی المجلد مطلقا فعلی ہذا یمکن ان یقال ان المسئلۃ الاولی
اشارۃ الی مذہبہما والثانیۃ الی الاتفاق وان یقال ان الاولی ایضا اتفاقیۃ بناء علی رجوعہ الی قولہما ہذا علی تقدیر العطف واما علی تقدیر عدمہ فالکل مسئلۃ واحدۃ اتفاقیۃ خالیۃ عن تعرض
الی مذہبہما التحامی وہو اسلوب اکثر مسائل ہذا الکتاب والذی یخطر عندی بعد ہذہ المباحثۃ ان الجورب الذی لا یجوز علیہ المسح اجماعا اذا جلد اسفلہ فقط او مع موضع اصابع الرجل کجورب

يكون محل الفرض الذي هو ظهر القدم خاليا عن الجلد بالكلية لا يجوز عليه المسح قطعا لانه لا ريبة ان منشأ الاختلاف بينه وبين صاحب الكفاية هو تجرد الثخانة والاستمساك على الساق وعدم
الكفاية به قائلا بانه لا يكفي في جواز المسح ما ذكر بل لا بد معه من امر زائد عليه هو النعل او الجلد للتمكن به على المشي حتى يكون الجورب باجتماع هذه الحروف فيه في معنى الخف واذا انتفى شيء منها
خرج عن كونه في معناه لان الحاق الشيء بالشيء انما يتاتى اذا كان في معناه من كل وجه وله مؤيدات كثيرة لا يحتمل هذا المختصر ايرادها فتامل **قوله** منعلين قال في معراج الدراية وغيرها
بالتخفيف والسكون النون ونحن نقول ان كان هذا احترازا عن جواز التشديد وحركة النون فقد صرح به في غاية البيان والمغرب والقاموس مع ان فيه زيادة تبيان للمجلد وان كان
مجرد بيان تجويزه فهو مع كونه قليل الجدوى حق العبارة فيه ان يقال ويجوز بالتخفيف ١٢ح **حواشي متعلقه صفحه ٣٤** **قوله** ويوم غيم آه يعني هذا الذي ذكر من بيان الاستحباب
فيما اذا كانت السماء غير متغيمة فاذا كانت متغيمة فالضابط ان كل صلوة في لفظها عين كالعصر والعشاء يعجل وغيرهما يؤخر اما تعجيلهما فلان في تاخير العشاء تقليل الجماعة
على اعتبار المطر وفي تاخير العصر توهم الوقوع في وقت المكروه ولا توهم في الفجر لان ما بين التنوير وطلوع الشمس مدة مديدة فيؤمن ان يقع الاداء بالتاخير وقت طلوعها فيجوز تاخير الفجر
واما تاخير الظهر فلانه لو عجل في يوم الغيم لم يؤمن من ان يقع قبل الوقت وكذا الحال في تاخير المغرب عن الاعظم بل التاخير في الكل للاحتياط الا ترى انه يجوز الاداء بعد الوقت لا قبله كذا في
الهداية والغاية **قوله** ولا يجوز صلوة آه الظاهر من الرواية ان المراد بها غير النوافل كقضاء الفرائض والوتر وسائر الواجبات العينية حتى لو صلى النوافل فيها يجوز لانه
ادى كما وجب لان النافلة تجب بالشروع وشروعه حصل في وقت مكروه فان قيل فلفظ الكتاب خال عن الاشارة الى ما ذكر لان الصلوة المطلقة تعم النوافل قلنا المطلق ينصرف الى الفرد
الكامل غالبا ولا ريب في ان الفرض اكمل من النوافل فان قيل ما الفقه في عدم جواز الفرائض في هذه الاوقات وجواز النوافل مع الكراهة قلنا الفقه ان الصلوة مشروعة باصلها
لوجود اركانها وشرائطها ولا قبح في وصفها لانها تعظيم محض لله تعالى والاوقات ايضا صحيحة باصلها لانها من حيث انها اوقات كسائر الاوقات فاسدة بوصفها لان كلها منسوبة
الى الشيطان فصارت الصلوة فيها ناقصة ولم يسقط بها الكامل وهو الفرض بخلاف النفل فانه جائز لانه يتادى كما وجب لكن مع الكراهة لورود النهي كذا في البناية والمراد بسجدة
التلاوة ما لزمت قبل هذه الاوقات لانها وجبت كاملة فلا تتادى بالناقصة وكذا المراد بصلوة الجنازة ما حضرت قبلها فيصح الاستثناء بمعنى انه لا يجوز اداء هذه العبادات
الواجبة في الوقت المباح في هذه الاوقات اصلا الا بالكراهة والا عصر يومه فانه جائز بالكراهة كما صرح به الزيلعي واما اذا كان المراد بهما ما تليت وما حضرت فيها فعند البعض يجوز اداؤهما
فيها مع الكراهة ولا يجوز بدونها كما صرح به صاحب الكافي واشار اليه صاحب الهداية بقوله والمراد بالنفي المذكور الخ فيصح الاستثناء ايضا بمعنى انه لا ينبغي ان يعبد بهذه العبادات فيها لحرمة
الصلوة المطلقة وكراهتها لكن ينبغي ان آخر عصر اليوم الى الغروب ان يصليها فيه كراهة ولا تؤخر الى القضاء في الوقت المباح فانه جائز بلا كراهة وعند البعض يجوز اداؤهما فيها بلا كراهة
كعصر اليوم بعينه كما صرح به الزيلعي ثم لا يصح ح اتحاد عدم الجواز ولا الاستثناء المذكور الا بالنسبة الى الصلوة المطلقة لانه كما جوز اداء عصر اليوم في ذلك الوقت بلا كراهة جوز اداؤهما فيها
قوله عند طلوعها يعني الى ان يرتفع ثم اختلف العلماء في ارتفاعها الذي تحل الصلوة عنده بلا كراهة قال في الاصل اذا ارتفعت قدر رمح او رمحين وقال محمد بن الفضل اذا عجز الانسان
عن النظر الى قرصها فقيل يؤتى بطست ويوضع في ارض مستوية فما دامت الشمس تقع في حيطانه فهي في الطلوع فلا تحل الصلوة واذا وقعت في وسطه فقد طلعت وحلت الصلوة وروي عن
ابي يوسف انه قال لا باس بالصلوة يوم الجمعة وقت الزوال لحديث ابي سعيد ان النبي صلعم نهى عن الصلوة في نصف النهار الا يوم الجمعة واجيب بانه منقطع او معناه ولا يوم الجمعة **قوله** الا عصر
يومه استثناء من قوله ولا يجوز اي يجوز صلوة عصر يوم هذا الغروب من غير كراهة كما ينبئ عنه قول الشارح فاذا اداه ادى كما وجبت بعد قوله فوجبت قضاء فلا يكره فعله فيه وانما يكره تاخيره
اليه لا القضاء فانه لا يكره فعله بعد خروج الوقت وانما يحرم تفويته كذا في الزيلعي قال في التحفة يجوز اداء عصر ذلك اليوم مع الكراهة ١٢ح **حواشي متعلقه صفحه ٣٥** **قوله**
فلا بد ان يضم سادسة الخ قالوا في العصر اذا قام بعدما قعد قدر التشهد وقيدها بالسجدة لا يضم اليها سادسة لكراهة التنفل بعدها وقيل يضم اليها لان هذا ليس بمقصود والنهي عن التنفل بعدها
يتناول المقصود فلا كراهة بدونه وهو الصحيح وفي الفجر اذا قام بعدما قعد قدر التشهد وقيدها بالسجدة لا يضم اليها البتة لكراهة التنفل بعدها وكذا اذا لم يقعد قدر التشهد لان فرضه قد بطل
بترك القعود على راس الركعتين وما تنفل قبل الفجر باكثر من الركعتين مكروه بخلاف ما اذا قام الى الخامسة في العصر قبل ان يقعد في الرابعة وقيدها بالسجدة حيث يضم اليها سادسة لان التنفل
قبل العصر غير مكروه كذا في التبيين **قوله** ويسجد للسهو يعني استحسانا والقياس ان لا يسجد لان ما في النفل لا عن قصد النفل وخص الاستبدادي الى غيره **قوله** وعند محمد يصلي ستا لانه

كما شرع في تحريمة الامام لزمه ما ادى بها الامام وقد ادى ستا قوله في خلال الصلوة وهو غير مشروع وههنا فانه يسجد لبقاء التحريمة ويعيد سجود السهو في المختار وقيل
لا يعيد لان الجبر حصل بالاول كذا في التبيين ١٢ ح حواشي متعلقة صفحه ٥٦ قوله باب صلوة المسافر السفر في اللغة قطع المسافة والمراد ههنا قطع خاص تتغير به الاحكام و
هو لا يتيسر الا بالقصد فلهذا اخذه في التعريف وهو الارادة الحادثة المقارنة لما عزم لانه لو طاف جميع العالم بلا قصد سير ثلاثة ايام لا يصير مسافرا وقصد ولم يظهر ذلك بالفعل فكذلك
فكان المعتبر في حق تغير الاحكام اجتماعهما قوله ولياليها اخذ الليالي اشارة الى اعتبار الاستراحات التي في خلال السير معه لانه على الدوام تمتنع عادة لا يقال من له حاجة في مقدار
مسافة يومين فقصد ان يقضيها ويعود الى بيته في اربعة ايام مثلا فانه يصدق عليه انه قصد سير ثلثة ايام بل زيد وليس بمسافر اتفاقا لانا نقول المراد ان لا يكون منتهى الذهاب فقط اقل من ثلثة
ايام صرح به قوام الدين الاتقاني في غاية حيث قال السفر الذي تتغير به الاحكام ان يقصد الانسان موضعا بينه وبين ذلك الموضع ثلثة ايام ولياليها في اقصر ايام السنة وان اسرع
هو وسار يومين او اقل ويكفيه في اجراء الاحكام غلبة الظن فاذا غلب على ظنه انه مسافر مسافة كذا قصر ولا يشترط فيه اليقين كذا في الكوكبية قوله وفارق قال في الخانية
اما شرط مجاوزة العمران فلان السفر فعل فلا يوجد بمجرد النية فيشترط قران النية بادنى فعل بخلاف ما اذا نوى الاقامة حيث يصير مقيما بمجرد النية لان الاقامة ترك الفعل وهو لا يحتاج
الى الفعل كذا في الهداية قوله بيوت بلده يعني العمران الذي كان مقيما فيه وان كان قرية قوله والراحل اي قاطع المسافة برحله قوله ما يليق به يعني ما يعتبر به ثلاثة ايام ولياليها
في السير فيه وان كانت تلك المسافة في السهل تقطع بما دونها كالبحر فانه يعتبر السير فيه ثلثة ايام ولياليها في السفينة بعد ان كانت الرياح مستوية لا ساكنة ولا غالبة كذا في العناية ١٢
ح حواشي متعلقة صفحه ٥٩ باب العيدين قوله قبل صلوتها اي صلوة عيد الفطر وانما يستحب الاكل لقول انس رضي الله تعالى عنه فلما خرج رسول الله تعالى صلعم يوم الفطر حتى
ياكل التمرات ثلثا او خمسا او سبعا او اكثر او اقل بعد ان يكون وترا ويستحب ان يكون الماكول شيئا حلوا كذا في التبيين قوله كان حسنا هذا عنده واما عندهما فالجهر في طريقه اليه جائز
بل حسن ويؤيده ما نقله الزيلعي عن ابي جعفر انه قال لا ينبغي ان يمنع العامة من ذلك لقلة رغبتهم في الخيرات والخروج الى المصلى سنة وان وسعهم المسجد ولا باس باخراج المنبر اليه في
زماننا والمستحب عند المشائخ ره في عيد الفطر تاخير الخروج اليه وفي عيد الاضحى تعجيله لتعجيل الاضحية واقامة صلوة العيد في موضعين في مصر تجوز اجماعا بخلاف الجمعة كذا في البزازية يستحب
ان يخرج يوم العيد من طريق ويرجع من طريق آخر لان مكان القربة تشهد لصاحبها وفيما قلناه تكثير الشهود كذا في الكفاية قوله ولا يتنفل يعني الاصح ان التنفل قبلها في المصلى
وغيره مكروه وان خصها البعض بالمصلى قوله الا الخطبة فانها ليست بشرط بل هي سنة ولهذا قيل الخطبة في صلوة العيد مخالف الجمعة من وجهين احدهما ان الجمعة لا يجوز بلا خطبة
بخلاف العيد والثاني ان الخطبة في الجمعة متقدمة على الصلوة بخلاف العيد ولو قدمها في العيد ايضا جاز ولا تعاد الخطبة بعد الصلوة ويفهم امتياز ثابت بينهما من قول صاحب القنية
حيث قال الكلام في الخطبة العيد غير مكروه اتفاقا واعلم ان من المطالب العالية في هذا الباب ان صلوة العيد والجنازة اذا اجتمعا تقدم صلوة العيد وان كان القياس فيه بخلافه
ولكن تقدم صلوة الجنازة على خطبة العيد وكذا اذا اجتمع العيد مع الكسوف تقدم العيد كذا في القنية قوله ويرفع يديه في الزوائد اي فيما سوى تكبيرتي الركوع
ويرسلهما فيهما ولم يتعرض له ههنا لسبقه من المتن والشارح ره في باب صفة الصلوة ويسكت بين كل تكبيرتين مقدار ثلث تسبيحات للاشتباه على من بعد عن الامام ولا يسن
ذكر بينهما ويأتي بالثناء عقيب تكبيرة الافتتاح قبل الزوائد وكذلك التعوذ عند ابي يوسف ره وعند محمد رحمه الله يتعوذ عند القراءة كذا في العناية قوله اي ان يصلي
الامام الخ لعل غرض الفاضل من هذا الحل اظهار ان لفظة مع المذكور في المتن متعلق بالصلوة المقدرة لا بفاتته المذكور كما صرح به صاحب الهداية قوله لا يقضي
يعني لا يجب عليه القضاء عندنا وعند الشافعي ره يصلي وحده كما يصلي مع الامام لان الجماعة عنده ليس بشرط عنده فكان له ان يصلي وحده وعندنا
هي صلوة لا يجوز اقامتها الا بشرائط مخصوصة من الجماعة والسلطان فاذا فاتت عجز عن قضائها فان قيل هي قائمة مقام صلوة الضحى ولهذا يكره صلوة الضحى
قبلها فاذا عجز عنها فيصير الى الاصل كالجمعة اذا فاتت فانها تصير الى الظهر اجيب بانا ان سلمنا ذلك لا يضرنا لانه اذا عجز عاد الامر الى الاصل وهو صلوة الضحى
وهي غير واجبة فيتخير وفي الجمعة اذا عجز عاد الى الاصل وهو فرض فيلزمه اداؤه كذا في العناية وروي عن ابن مسعود انه قال من فاتته صلوة العيد صلى اربع ركعات
يقرء في الاولى سبح اسم وفي الثانية والشمس وفي الثالثة والليل وفي الرابعة والضحى وروي في ذلك

عن النبي عليه السلام دعا جميلا وثوابا جزيلا كذا في الكفاية **قوله** وهو المختار اشارة الى ضعف القول بكراهة تقديم الاكل **قوله** ايامها اي ايام الاضحية بالنصب ظرف لبسطه
وهي ثلثة ايام يوم النحر والثاني منه والثالث منه على الترتيب لكنه مسيئ في التاخير بغير عذر لمخالفة المنقول علم ان ذكر العذر ههنا لنفي كراهة التاخير وفي الفطر للجواز حتى لو اخرها
بغير عذر الى الغد لم يجز كذا في التبيين **قوله** ليس بشئ اي من الاشياء التي يتعلق بها الثواب **قوله** ويجب تكبير التشريق واصل التكبير ما روي ان جبرئيل عم لما جاء بالقربان خاف العجلة على
ابراهيم عم فقال الله اكبر الله اكبر فلما رآه ابراهيم عم قال لا اله الا الله والله اكبر ولما سمعه اسمعيل عليه السلام بالفداء قال الله اكبر ولله الحمد فثبوته على هذا الوجه لا الاخلال فلا يجوز ان ياتي
بالبعض دون البعض كما قال به الشافعي ره قال شمس الائمة الكردري ره اضافة التكبير الى التشريق انما يستقيم على قولهما لان البعض التكبيرات يقع في ايام التشريق وعلى قول ابي حنيفة رح
لا يستقيم لانه لا يقع شئ من التكبير فيها لكن باعتبار القرب صحيح له كما في الجامع الصغير قال يعقوب ره صليت بهم المغرب يوم عرفة باعتبار قربه الى النهار ولو كان المراد من التشريق
صلوة العيد كما ورد في الحديث لا جمعة ولا تشريق الا في مصر جامع كانت الاضافة مستقيمة على قولهم جميعا كذا في الكفاية وقيل التشريق حقيقة تقديد اللحم لانه تفعيل من شرق اذا
قطع واظهر للشمس وسمي تقديد اللحم تشريقا لان في ذلك تقطيعه واظهاره للشمس والحقيقة وهو التقديد غير مراد ههنا لانه لا يختص بعصر فتعين التكبير لوقوعه في الايام الحارة فمعونة المقام
كفى به قرينة هذا زبدة ما في الكافي **قوله** عقيب كل فرض اشارة الى عدم جواز التخلل قاطع حرمة الصلوة حتى لو قام وخرج من المسجد او تكلم لم يكبر وقيد الفرض والاداء والجماعة صريح
في عدم وجوبه فيما عدا الفرائض وقضائها والمنفرد **قوله** على المقيم بالمصر متعلق بقوله يجب واحترز به عن المسافر وجماعة القرى الخ **حواشي متعلقة صفحه ٤٦** **قوله** ولا في
حمل وفصيل الحمل بفتح الحاء المهملة والميم ولد الضان في السنة الاولى والفصيل ولد الناقة قبل ان يتم عليه الحول من فصل الرضيع عن امه والعجل بكسر العين المهملة من ولد البقر
حين تضعه امه الى شهر كذا في اكثر المعتبرات استصعب على بعض الفضلاء التصوير بناء على ان وجوب الزكوة دائر على حولان الحول وبعد الحولان لا يتصور شئ من المعاني المذكورة
فقيل في صورتها رجل اشترى خمسة وعشرين من الفصلان او ثلثين من العجاجيل واربعين من الحملان او وهب ذلك هل ينعقد عليه الحول ام لا على قول الامام الاعظم والرباني ره لا ينعقد
وعلى قول غيرهما ينعقد حتى لو حال الحول عليها من حين ملكها وجبت الزكوة وقيل صورتها اذا كان له نصاب سائمة فمضى عليه ستة اشهر فتوالدت مثل عددها ثم هلكت الاصول وبقيت
الفروع فتم الحول عليها هل يجب فيها الزكوة ام لا وقيل لو حال الحول على الصغار والكبار ثم هلكت الكبار قبل ان يودي زكوتها وبقيت الصغار هل يبقى عليها من الزكوة بحصتها
ام لا فالصور كلها على الخلاف فعند زفر ومالك رح يجب فيها ما يجب في المسان وعند ابي يوسف رح يجب فيها واحد منها وعند ابي حنيفة ومحمد رح ليس فيها شئ كذا في الكوسجية **قوله**
الا تبعا للكبير فانه اذا كان فيها واحد من الكبار جعل الكل تبعا له في انعقادها نصابا دون تادية الزكوة صورة المسئلة رجل له التسعة وثلثون حملا ومسنة واحدة فان كانت المسنة وسطا
اخذت وان كانت جيدة لم توخذ ويودي صاحب المال شاة وسطا وان كانت دون الوسط تجب الا هذه كذا في البناية **قوله** ولا في ذكور الخيل وهو الافراس خاصة **قوله** وفي كل
فرس من المختلط به الذكور اختلفوا اولا في اناثها هل لها زكوة ام لا فعند ابي حنيفة رح لها زكوة وعندهما لا والفتوى على قولهما صرح به في الكافي وثانيا في ان لها نصابا ام لا قيل لا نصاب
لها عنده قال لا انقياس لها عنده وقيل لها نصاب لكن الخلاف في تعيين العدد فقال ابو جعفر الطحاوي ره نصابها خمسة فاذا كان لها اقل من خمسة لا يجب وقيل ثلثة وقال الزيلعي ره
اثنان ذكر وانثى **قوله** ادى عن كل عشرة قيل التخيير مختص بافراس الاعراب حيث كان قيمتها متقاربة فكان قيمة كل فرس اربع مائة درهم وقيمة الدينار عشرة دراهم فيكون في كل مائتي
درهم خمسة دراهم واما في افراسنا تودي من كل مائتي درهم خمسة دراهم من غير خيار كذا في الكفاية **قوله** وجاز دفع القيمة يعني ان اداء القيمة مكان المنصوص عليه فيما ذكره المصنف ره وفي
صدقة الفطر ايضا جائز عندنا خلافا للشافعي ره له النصوص والقياس على الهدي والاضحية ولنا تجويزه عم لامير اليمن ان ياخذ الثياب بدل الذهب والفضة وقال عليه السلام فانه ايسر على
الناس وانفع للمهاجرين بالمدينة وليس المراد ان القيمة بدل عن الواجب لان المصير الى البدل انما يجوز عند عدم الاصل واداء القيمة مع وجود عين المنصوص عليه في ملكه جائز فكان الواجب عندنا
احدهما العين والقيمة **قوله** ولا ياخذ المصدق اي آخذ الصدقات يقال صدق اذا اخذ الصدقة **قوله** الا الوسط يعني لو وجبت بنت لبون مثلا لا يجوز ان ياخذ جيدها جبرا ولا رديها
وانما يوخذ وسطها منها كذا غير باب الاسنان لان فيه نظر الجانبين كذا في التبيين **قوله** السن الواجب اي السن اي ذات السن وذكر السن واراد ذات السن انما يكون في الحيوان فدون
الانسان لان عمر الدواب يعرف بالسن **قوله** صورته مسئلة رجل وجبت عليه بنت لبون مثلا ولم توجد له ووجدت بنت مخاض اوحقة ياخذ المصدق بنت مخاض مع الفضل اوحقة مع

مثّ رہ المشتمل **قوله** من جنسه احتراز عن المستفاد من خلاف الجنس استحباب لما اذا كان له ابل فاستفاد في اثناء الحول البقر او الغنم فانه لا يضم اليها قابل الى السائمة

دحول بذاته واما ان يكون حاصلا بسبب الاصل كالاولاد والارباح او بسبب مستقل فان كان الاول يضم بالاجماع وان كان الثاني فيه خلاف

ان يكون عنده نصاب مقدار ما يجب فيه الزكوة من سائمة فاستفاد من ذلك الجنس في خلال الحول بشراء او هبة او ميراث ضمها وزكى كلها عند تمام الحول عندنا وقال الشافعي

رحمه الله يستأنف له حول جديد من حين ملكه فاذا تم الحول وجبت فيه الزكوة لحقها بما كان او لم يكن ١٢ ح **تمت حاشية صفحه** ٧٢ ان هذه الصدقات انما هي اوساخ

الناس فلا تحل لمحمد وال محمد م وفائدة تخصيصهم بالذكر اشعار بجواز الدفع الى بعض بني هاشم وهم موالي ابي لهب لان حرمة الصدقة كرامة لهم لنصرتهم النبي عليه

السلام في حرب الجاهلية والاسلام ثم سرى ذلك الى اولادهم وابو لهب اذى النبي عليه السلام وبالغ في ايذائه فاستحق الاهانة ثم اختلفوا فيما يمنع قال بعضهم في الصدقة

الواجبة كالزكوة والنذر والكفارات واما التطوعات وغلات الاوقاف فيجوز صرفها اليهم وعن الاعظم ره انه لا بأس بصرف الكل اليهم وقال بعضهم لا يجوز صرف خمس الارض ونحوه

الوقف ايضا اليهم وعن ابي يوسف ره انه يجوز اذا كان الوقف عليهم خاصة فيكون بمنزلة الوقف على الاغنياء واما اذا كان على الفقراء ولم يسم بنو هاشم لم يجز صرفها اليهم وروي

عن الاعظم ره جواز دفع الزكوة الى الهاشمي في زمانه وجوّز دفع الهاشمي زكوته الى هاشمي آخر مثله وهذا زبدة ما في شرح الهداية والتبيين وقاضيخان **قوله**

غير الزكوة وغير العشر ايضا لانه في حكمها واشباه غيرها صدقة الفطر والكفارات والصدقة المنذورة وهذا عند الاعظم والرباني ره وقال الشافعي ره وهو

رواية عن ابي يوسف ره لا يجوز دفع غير الزكوة والعشر ايضا اليهم قياسا عليهما ولنا قوله عليه السلام تصدقوا على اهل الاديان كلها ولولا حديث معاذ رضي الله تعالى

عنه لقلنا بالجواز في الزكوة والعشر واما دليل عدم جواز دفعهما الى الذمي فلقوله عليه السلام خذها من اغنيائهم وردها الى فقرائهم والضمير في اغنيائهم راجع الى

المسلمين بالاجماع لان الزكوة لا يجب على الكافر فكذا الضمير في فقرائهم لئلا يختل النظم **قوله** فبان انه عبده او مكاتبه وهذا التصريح منه لعدم جواز دفعهما اليهما وان دفع

في اثناء بيان لزوم الاعادة فيهما اما العبد فلانه كسيده واما المكاتب فلاحق في كسبه الاترى انه لو تزوج جارية مكاتبه لم يجز كما لو تزوج جاريته لفقد تمام التمليك لما

اذا دفع الى مكاتب غيره يجوز وان كان مولاه غنيا لان اداء الزكوة الى الغني يجوز في الجملة كالعامل الغني وابن السبيل الذي له المال في وطنه **قوله** لم يعد يعني جاز عن زكوته

عند الاعظم والثاني ره وفي الطيب المقبوض للقابض اختلفوا فيه فعلى قول من لا يطيب فماذا يصنع فيها يتصدق وقيل يرده على المعطي على وجه التمليك ليعيد الايتاء **قوله**

خلافا لابي يوسف ره يعني عليه الاعادة عنده ولكن لا يسترد ما اداه اما وجوب الاعادة فلظهور خطائه بيقين وامكان الوقوف على هذه الاشياء واما عدم استرداده فلان فساد

جهة الزكوة لا ينقض الاداء **قوله** وجب قال الاعظم ره مخاطبا للشافعي ره وان تغني به انسانا احب الي **قوله** عن السوال في يومه لان الاغناء مطلقا مكروه كما سيأتي

غير مديون ليس ولا ذي عيال واما اذا كان عيالا فلا بأس بان يعطي له مقدارا لو وزعه على عياله اصاب كل واحد منهم دون المأتين لان التصدق عليه في المعنى تصدق عليه

وعلى عياله وقيد بغير المديون لانه اذا كان عليه دين فلا بأس بان يعطيه مأتين او اكثر مقدار ما لو قضى به دينه يبقى له دون المأتين قال في الهداية يكره ان يدفع الى واحد

مأتي درهم فصاعدا وان دفع جاز وقال زفر لا يجوز لان الغناء قارن الاداء فحصل الاداء الى الغني ولنا ان الغنى حكم الاداء فيتعقبه لكنه يكره لقرب الغناء منه كمن صلى

وبقربه نجاسة **قوله** بقبلها قيل ما الفرق بينها وبين صدقة الفطر حيث اعتبر بها مكان المال لا المالك في ظاهر الرواية اجيب بان وجوب الصدقة على المولى في ذمته

عن راسه بحيث كانت راسه وجبت عليه ورأس مماليكه في حقه كراس المولى في وجوب المؤنة التي هي سبب الصدقة فتجب حيث ما كانت رؤسهم واما الزكوة فانها تجب في المال

ولهذا اذا هلك سقطت فاعتبر مكانه وانما كره النقل الا اليها البلدة حق الفقراء في مال الاغنياء وتعلق بطمعهم به وان فيه ترك الرعاية حق الجوار وكان الصرف اليهم اعدل **قوله** والى الاحوج

وكذا اذا كان الاورع او انفع للمسلمين بالتعليم والوعظ لما روي عن ذا كان تخشعها عن الدين الى الدين لهذا انتهى كذا في النهاية ثم لا بد لنا من بيان نوع ما يجيء في بيت المال ومصرفها

فاعلم ان ما يجيء في بيت المال من الاموال اربعة انواع النوع الاول زكوة السوائم والعشور وما اخذ العاشر من المسلمين الذين يمرون عليه من التجار ومصرفه ما بيّنه الله تعالى

واما الصدقة فانه للفقراء الآية الثاني ما اخذ من خمس الغنائم من المعادن والركاز ومصرفه الاصناف التي ذكرها الله تعالى بقوله في سورة الانفال واعلموا انما غنمتم من شيء

فان له خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل [illegible]

الرسول سقط بموته وسهم ذوي القربى ساقط عندنا فهم قرابة الرسول صلى الله عليه وسلم يصرف في سهم الى ثلثة اصناف اليتامى والمساكين وابن السبيل وعند الشافعي رح
سهم ذوي القربى ثابت والثالث الخراج والجزية وما اخذ من تجار اهل الذمة عند مرورهم على العاشر وغيرهم ومصرفها عمارة الرباطات والقناطر والجسور وسد الثغور
وكرى الانهار العظام كجيحون والفرات والدجلة ويصرف الى ارزاق القضاة والولاة والمفتين والمحتسبين والحفاظ والمفسرين والمعلمين والى ارزاق المقاتلة وتصرف الى
رصد الطريق في دار الاسلام والمسلمين عن اللصوص وقطاع الطريق وحاصله ان هذا النوع من المال يصرف الى عمارة الدين وصلاح دار الاسلام والمسلمين والرابع ما اخذ
من تركة الميت الذي مات ولم يترك وارثا او ترك زوجا او زوجة ومصرفه نفقة المرضى وادويتهم وعلاجهم وهم فقراء وكفن الموتى الذين لا مال لهم ونفقة اللقيط وعقل جنايته
ونفقة من هو عاجز عن الكسب وليس له من تجب عليه نفقته وما اشبه ذلك والواجب على الائمة والسلاطين ايصال الحقوق الى اربابها وان لا يحبسوها عنهم على ما يرون من تفضيل
وتسوية من غير ميل في ذلك الى هوى ولا يحل لهم منها الا مقدار ما يكفيهم ويكفي اعوانهم وما لا بد لهم منه وان فضل في بيت المال شيء بعد ايصال الحقوق الى اربابها قسموا بين المسلمين
وان قصروا في ذلك فوباله عليهم واستحقوا اثم الظلم هذه زبدة ما في شرح جامع الكبير وغاية البيان الاتقاني نقلا من شرح مختصر الطحاوي **باب صدقة الفطر** وهي
عطية يراد بها المثوبة من الله تعالى سميت بها لان بها يظهر صدق الرغبة في تلك المثوبة كالصداق يظهر بها صدق رغبة الرجل في المرأة والفطر اسم من افطر الصائم والمراد منه
ههنا يوم هو اي يوم العيد لما ان اللغوي غير مراد لانه يكون في كل ليلة من رمضان واضافة الصدقة اليه من قبيل اضافة الحكم الى شرطه كما في حجة الاسلام وهو مجاز والحقيقة اضافة
الحكم الى سببه كما في حج البيت البر بضم الباء الحنطة والدقيق الطحين وهو بالفارسية آرد والسويق بالفارسية ليست والجلح بفتح الميم والجيم هو الذي ذكره الش والعدس بفتح العين
والدال الهلين الحبة المعروفة ويقال بالفارسية نحك التخلخل ازوياد وتعرجم التي بالانضمام شيء من الخارج والاكثار الازدحام ١٢ح **حاشية صفحه ٦٧٨ از**
اول قوله ثم ان لم ينو شيئا اقول وجه كونه نذرا ان اللفظ موضوع له ولا ان اللفظ لا يحتاج الى النية لانه حقيقة كلامه ١٢ح **ايضا از آخر قوله** في مسجد جماعة وهو الذي
يكون له امام ومؤذن اديت فيه الصلوة الخمس اولا وروى عن الاعظم رحمه الله انه لا يجوز الا في مسجد يصلى فيه الصلوات الخمس ١٢ **حلبي قوله** لا لحاجة الانسان فسرها
شراح الهداية بالبول والغائط والاحسن عندي ان يفسر بالطهارة ومقدماتها ليدخل فيه الاستنجاء والوضوء والغسل لاشتراكها في تحقق الاحتياج وعدم الجواز في المسجد
وقد يفصح عما قلنا قول صاحب الهداية ولا يمكث بعد فراغه من الطهور **قوله** ويعيد باربع عند ابي حنيفة رح اقول هذا صريح مخالف لقول البناية فيها قال ابو حنيفة ومحمد رح
يصلي اربعا وقال ابو يوسف رح يصلي ستا فليتامل **قوله** فذو في الذخيرة هذا كله في الاعتكاف الواجب بان اوجب الاعتكاف على نفسه واما في الاعتكاف النفل وهو الذي شرع
فيه من غير ان يوجبه على نفسه لا بأس بان يخرج بعذر وبغير عذر في ظاهر الرواية كذا في الكفاية **قوله** بيع ويشتري يعني ما كان من حوائجه الاصلية واما الاتجار فيه فمكروه
اتفاقا **قوله** ولا يصمت قيل معناه ان يندر ان لا يتكلم اصلا كما كان في شريعة من قبلنا وقيل ان لا يتكلم اصلا من غير نذر سابق وقيل ان ينوي الصوم المعهود وهو الامساك عن
المفطرات الثلث مع زيادة ان لا يتكلم اصلا وهذا موافق لتعليل صاحب الهداية **قوله** ولا يتكلم الا بخير يعني ان التكلم بالشر في المعتكف اشد حرمة منه في غيره **قوله** ويبطل بالوطي
لا يقال كيف يتيسر له الوطي وهو في المسجد لانا نقول يرخص له الخروج لحاجة فاذا اتفق له الوطي عند ذلك يبطل اعتكافه لانه وقع فيه معتكفا لان اسم المعتكف لا يزول عنه بذلك
الخروج وقيل انهم كانوا يخرجون يقضون حاجتهم في الجماع ثم يغتسلون فيرجعون الى معتكفهم فنزل قوله تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد **قوله** وان حرم اي
الوطي في غير الفرج والقبلة واللمس على تقدير عدم الانزال ايضا فان قلت كما ان الجماع يحرم في الاعتكاف يحرم في الصوم فما الفرق ان الحرمة تتعدى الى دواعيه
في الاعتكاف ولا يتعدى في الصوم قلت ان الوطي في باب الاعتكاف محظور بالنهي عنه ومحظور الشيء يوجد بعد تمامية ماهية ذلك الشيء وههنا كذلك لان حقيقة الاعتكاف
هي اللبث المخصوص ثم بعد وجوده صار المحظور حراما بصريح النهي فتعدت الحرمة الى دواعيه لان الثابت في المحرمات ملحقات بالحقيقة بخلاف الصوم فان الكف عن الجماع ركن
الصوم لا محظوره الذي وجد بعد تمام الركن فصار الجماع حراما لا بصريح النهي بل بالضرورة ان لا يفوت ركن الصوم والثابت بالضرورة يتقدر بقدرها فلم يتعدى الحرمة الى الدواعي لكنه اثم وحرم

حواشی متعلقہ صفحہ ۷۹ قوله وهو شرط الاحرام وهو عبارة عن مجموع النية بالقلب والتلبية باللسان وفضل بعضهم ذكر النية باللسان ايضا مع ملاحظة القلب ايا ما
فتظهر من هذا فساد توهم من قال ان الاحرام عبارة عن لبس ازار ورداء على الوجه المسنون المشهور حتى وقع بيني وبين فقيد الحاج حسين بن بعض الفضائل العلية والكمالات العلية الزاهر
محرمين في المرة الثالثة اختلافات كثيرة فيه حيث صرح الحاج ان الاحرام عبارة عن اللبس المخصوص قلت لهم فعلى ما ذكرتم يلزم بطلان حج من لم يلبس الثوبين المذكورين فبعضهم التزم
ذلك وبعضهم تحير ثم ايدت رأيي بقول الاكمل في اثناء باب الاعتكاف كما قلنا في الاحرام ان حقيقته التلبية باللسان والقلب قد فصح عن هذا قول المصنف رحمه الله واذا لبى [illegible]
فقد احرم بعد ما سبق ذكر التلبية والنية منه عطفا على السنن المذكورة حيث قال ثم يلبي ينوي بها الحج قوله وطواف الزيارة وهو الطواف بعد الوقوف والنزول من [illegible]
في منى يوم النحر كما يجيء قوله وهو المزدلفة وهو موقف بين العرفات والمنى ووجه التسمية بالجمع ان آدم عليه السلام اجتمع مع حواء عليها السلام فيها او بالمزدلفة لانه ازدلف اليها اي دنى + قوله
وطواف الصدر هو بفتحتي الصاد والدال المهملتين الرجوع وانما سمي به لانه الطواف الآخر الذي يرجع به الطائف من البيت العتيق اي الى اهله ولهذا سمي ايضا بطواف الوداع قوله
واشهر الحج شوال الخ وقال مالك رحمه الله اشهر الحج من اول الشوال الى آخر ذي الحجة وفائدة تأخير طواف الزيارة الى آخر الشهور بلا وجوب دم وعندنا فيجب فيه الدم قطعا كما مر كذا فهم من شروح
الهداية وحواشي الكشاف قوله وهي طواف وسعي هذا تفسير لها بركنها وواجبها واما الاحرام والحلق فهما شرطان كذا في الكفاية قوله كرهت اي العمرة لما روي عن عائشة رضي الله عنها انها كانت تكره
العمرة في هذه الايام الخمس ولكن لو اداها فيها صح ويبقى محرما بها وعن الشافعي رحمه الله انه لا يكره يوم عرفة قبل الزوال والاظهر هو الاول قوله ومواقيت الخ هي موضع الاحرام يقال
هذه ميقات الشامي كذا قاله الجوهري او كان في الاصل بمعنى الوقت فاستعير منه لمكان الاحرام مجازا كما اريد من المكان الزمان في قوله تعالى هنالك دعا زكريا كذا في العناية قوله
ذو الحليفة بضم الحاء المهملة وفتح اللام وسكون الياء وبالفاء اسم ماء من مياه جشم على ستة اميال او سبعة من المدينة نقله مما نقل من خط الاتقاني قوله ذات عرق بكسر
العين وسكون الراء المهملتين قوله جحفة بضم الجيم وسكون الحاء المهملتين وبالفاء اسمها في الاصل مهيعة ثم سميت بها لان السيل اجحفها اي استاصلها قوله والقرن بفتح القاف
وسكون الراء وفتحها خطأ جبل مشرف على عرفات ويلملم بفتحات الياء المثناة واللامين مع سكون الميم جبل من جبال تهامة على مرحلتين من مكة كذا [illegible]
لمن قصد دخول مكة من التاجر وغيره اشارة الى رد مذهب الشافعي رحمه الله فانه خصص لزوم الاحرام لمن قصد الحج او العمرة فقط قوله اي خارج الحرم يعني المواضع التي بين المواقيت
والحرم لا الحل الذي هو خارج المواقيت لانه يجوز احرام كل واحد منهم من داره فلو كان المراد بالحل ما هو خارج الميقات لما جاز ان يحرم منها قوله فاحرامه من الحل اي الذي
بين المواقيت والحرم لا الخارج منها يؤيده ان افضل مواقيت المعتمر من التنعيم وقد صرح الجوهري بانه موضع بمكة شرفها الله تعالى قوله ومن شاء احرامه اي من اراد ان يجعل نفسه محرما
هذا شروع في بيان تفاصيل كون الشخص محرما قوله ازارا اي مئزرا وقد اشار بتوصيفها بالطهارة الى عدم اشتراط الجدة فيهما كما اشار بتعميم الجديدة اي نفي قول من يقول
بكراهة لبس الجديدة في الاحرام قوله وصلى شفعا اي فانه يؤيده توصيف الشفع الذي بعد الطواف يجب ويقرأ في الاولى بعد الفاتحة سورة الكافرون وفي الثانية الاخلاص
كما فعله عليه السلام قوله وهي لبيك مصدر لب يجب حذف فعله لوقوعه تثنية مشتق من الب الرجل اذا قام في مكان فمعناه اقيم على طاعتك اقامة بعد اقامة وثنى لان التثنية
للتكرير والتكثير ١٢ج حواشی متعلقہ صفحہ ۹۲ قوله وعند الشافعي لا ينعقد الخ وهنا كلام وهو ان امكان المعنى الحقيقي شرط عنده [illegible]
ان ينعقد بلفظ البيع عنده الا ان يقال الحرة المرتدة يجوز بيعها فصح بيعها وكان الحرمة بعينه بهذا الاعتبار فيتأمل قوله وشرط سماع كل واحد منهما كلام الآخر ليتحقق ما
بين المتعاقدين الزوجين او نائبهما حقيقة وحكما كما اذا كتب رجل في كتاب تزوجت فلانة بنت فلان بكذا من الصداق والشهداء حاضرة على ذلك وان يعلمها ان تزويجه الزوج تلو
حملوا الكتاب الى المرأة فقرأته عندهم فقبلت عندهم فذلك تزويج ينعقد النكاح عند ابي حنيفة خلافا لان الكتاب كالخطاب ١٢ چلپی حواشی متعلقہ صفحہ ۹۳ قوله
والمس بشهوة قيل في مس الشعر روايتان ولا فرق بين ان يكون المس عمدا او خطأ او مكرها او ناسيا والمعتبر في النظر ان يكون حال كونها متكئة ينظر الى داخل الفرج حتى لو نظر الى
فرجها قائمة لا يثبت به حرمة المصاهرة وحكاه السرخسي وقال الشافعي رحمه الله النظر الى متابعة الشعر يكفي لثبوت حرمة المصاهرة وقال محمد رحمه الله لا يثبت حتى ينظر الى الشق كذا في الزيلعي
قوله نفي الانتشار ان يكون الا بدا كذا في الشيخ الكبير والمحجوب والعنين كذا في التبيين قوله او يزداد انتشارا اي ان يكون منتشرا قبله حتى قيل ان من لم ينتشر آلته [illegible]

دعواته لو طیعها فاولجها یمین فحدی بینها الاتحرم علیها و بما لم یرد و اختیار او وجود الشهوة من احدهما یکفی کذا فی التبیین ۱۲ ح حواشی متعلقہ صفحہ ۷ ۱۰ قوله وتعتبر الکفاءة
ای من جانبه لان الشریفة تابی ان تکون مستفرشة للخسیس لامن جانبها هذا اذا بالاتفاق فی غیر مسئلة التوکیل واما فیها فهو کذلک عند الاعظم رہ واما عندهما فهی معتبرة من جانبها
ایضا استحسانا من اراد التفصیل فلینظر فی الاکملیه والزیلعی قبیل باب المهر فی شرح مسئلة تزویج الامور نکاح امرأة امته قوله وفی العجم اسلاما الی قوله وحرتة قال الزیلعی
هذا فی العجم لانهم یتفاخرون بها لا بالنسب وقال فی العنایة فی هذا المقام واما فی العرب فان من لا اب له فی الاسلام او اب واحد فیه وهو مسلم فهو کفو لمن له ابا فیه اقول
الظاهر ان قوله وفی العجم عطف علی قوله فی النکاح فیکون تقدیر الکلام ویعتبر الکفاءة فی نکاح العرب نسبا وفی نکاح العجم اسلاما حواشی متعلقہ صفحہ ۸ ۱۰ قوله
ویقع بها واحدة رجعیة لان الطلاق وان کان مع حیث هو قابلا للتعمیم لکن یثبت بما اقتضی الکلام لا لغة والمقتضی لا عموم له لانه ثابت ضرورة وما یثبت بالضرورة یتقدر
بقدر ما فهی بها تندفع بالرجعی فلا حاجة الی البائن قوله تقع واحدة رجعیة اما بلفظ الطلاق فلان المصدر یذکر ویراد به الاسم یقال رجل عدل ای عادل واما بالاخرین
فلانه لو ذکر الطلاق وحده یقع به الطلاق واذا ذکر المصدر معه یکون ۱۲ ح حواشی متعلقہ صفحہ ۱۲ ۱۱ قوله لان الواحدة الاولی الخ تعلیل لکلتی المسئلتین معا کما لا یخفی
من اراد التفصیل فلینظر فی الهدایة قوله فظاهر لان کلمة مع للقران فیتوقف الاولی علی الثانیة تحقیقا للمراد فوقعا معا وعن ابی یوسف رح فی قوله معها انه یقع واحدة لان
لان الکنایة تستدعی سبق المکنی عنه وجودا وذلک فی الاستحقاق بالوقوع قوله وفی الموطوءة صریح فی ان ما ذکر من قوله ومن طلقها ثلثا قبل الوطی الی ههنا فی غیر الموطوءة
وقوله فی کلها ای فی جمیع الوجوه التی ذکرت من قبل ومن بعد بالهاء وغیر بالقیام المحللیة بعد وقوع الاولی کذا فی العنایة قوله تقع ثنتان ای فی تقدیم الشرط
ایضا لما ان حرف الواو للجمع المطلق فیقعان جملة وله ان الجمع المطلق یحتمل القران والترتیب وعلی اعتبار الاول تقع ثنتان وعلی اعتبار الثانی لا تقع الا واحدة کما اذا
جرح بهذا اللفظ فلا یقع الزائد علی الواحدة بالشک هذا زبدة ما فی الهدایة وما اشار الیه الش بقوله وتحقیق الخ قوله وکنایة وهو ما استتر المراد به ۱۲
چلپی حواشی متعلقہ صفحہ ۱۶ ۱۱ قوله نحو کلما تزوجتک فانت کذا اقول انما خص المثال بالخطاب ولم یقل کلما تزوجت امرأة مع کونه مثالا مشهورا
مقصدا الی کون المسئلة اتفاقیة لان فی المثال المشهور خلاف ابی یوسف رہ حیث قال اذا قال کلما تزوجت امرأة فهی طالق فتزوج امرأة طلقت وان
تزوجها ثانیا لم تطلق ولا یحنث فی امرأة واحدة مرتین فیحمل کلمة کلما کلمة کل ولو کانت الیمین علی امرأة معینة بان قال کلما تزوجتک وکلما تزوجت زینب بهما
انعلم تکرر الحنث کما اذا قال کلما اشتریت هذا الثوب فهو صدقة او کلما رکبت هذه الدابة فهی صدقة یلزمه بکل مرة ما التزم ولو قال ثوبا او دابة بالتنکیر لا یلزمه الا مرة
واحدة کذا فی التبیین وهو موافق لما نقل عن ابی یوسف رہ فی المشهور لکنه مخالف لما نقله البزازی وصاحب الخلاصة عنه من عدم تکرر الحنث عنده فی قول الزوج کلما تزوجت
فلانة فهی طالق حتی اعترض علیها الشیخ اسمعیل رہ فی التسهیل بانه مخالف لاصل ابی یوسف رہ لان المراد من فلانة امرأة معینة وفیها تکرار الحنث عنده فلیتامل قوله وان
کان لعذر وآخر لان انعقاد الیمین باعتبار ما یملک علیه من الطلاق بالتزوج وهو غیر محصور قوله وزوال الملک الخ یعنی اذا قال لها انت طالق ان دخلت الدار ثم ابانها
لم یبطل الیمین لما مر ان بقاء الیمین بالشرط والجزاء والغرض ان الشرط لم یوجد فهو باق والجزاء ایضا باق لبقاء المحل ای المرأة فیبقی الیمین کما کانت وفی نسخة الحق قوله وتبیرت علیه
الجزاء کالطلاق مثلا وانما تبطل الیمین لما ان اللفظ لا یدل علی تکرار فبوجود الفعل مرة انتهت الیمین قوله فالقول له ای مع یمینه لانه متمسک بالاصل لانه ینکر وقوع الطلاق و
زوال الملک والمرأة تدعیه طلقت هی فقط ای لم تطلق. خلاصة تحقیق الیمین هذا علی ظاهره بل فیما اذا کذبها الزوج فی قولها حضت واما اذا صدقها فانه یقع لا یقال اخبارها
محتمل تعذیبها الله تعالی ایاها بمنازعتهم تستطیع تکذیبها فوجبان لا یقبل قولها اصلا لانا نقول لا یتیقن بکذبها لانها شدة تعذیبها ایاه قد یجب التخلص منه بالعذاب فلم یکن
بکذبها متیقنا به ۱۲ ح حواشی متعلقہ صفحہ ۲۵ ۱۱ قوله او اعطی من بر الیمین معناه ان کلوا احدهما کاف بل معناه ان من بر مع منوی تمرا او شعیر یبلغ بالوزن ان تصف
صاع بر او صاع شعیر او تمر کما ان ربع صاع بر و نصف صاع شعیر او تمر بربع بالکیل نصف صاع بر او صاع شعیر او تمر کذا قرره الاستاذ فی الدرس فالمراد التمیز کما اتمام الخ
بالاخر بناء علی اتحاد الجنس الا ان کلا احدهما سبق الاجل لا طعام وسد الجوع واما اذا اختلف الجنس کما اذا اطعم خمسة مساکین فی کفارة الیمین بطریق الاباحة وکسا خمسة الکسوة لا یجنس تمام الطعام فیجزیه لا خلاف

المقصود منها ولهذا لا يجوز الاباحة في احد بدون الآخر قوله بذا اذ ههنا اشارة الى قول لعبده وان تداينهم وعشائهم يعني ان تجويز الاباحة المفهوم من هذا الكلام سبب لجنونه
قوله لا تجد اتحادها لان النية تتميز بين الاجناس المختلفة والفرض عدمها فلغت النية قوله فاذا لغت الى قوله فلا تشبه وههنا بحث ذكره الاكمل قوله فيصير الا […]
الى الاعتاق والصدقة لا تصحان الا بعد الملك ولا يملك العبد وان ملك لوجود التنافي بين الرق والملك ولهذا لا يجوز اعتاق المولى واطعامه عنه ١٢ ح حاشية متعلقة صفحة ١٣٨
قوله ولا يشركه بفتح الراء من باب علم قال الاكمل هذا في ظاهر الرواية وقد روي عن ابي حنيفة ان النفقة على الاب والام اثلاثا بحسب ميراثهما لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك قوله في ظاهر
الرواية ههنا صريح في انها عليه للطفل الغني فايراد الصغير […] قوله وبه يشتمل اشارة اليها بعد قوله ونفقة البنت الخ يشعر بتخصيصها بالبالغة ويؤيده قول الزيلعي روى الحسن والخصاف
ان الولد البالغ يجب نفقته على الابوين اثلاثا باعتبار الارث بخلاف الولد الصغير حيث يجب نفقته على الاب وحده لانه يختص بالولاية في الصغير بخلاف الكبير وان النفقة الواجبة للاولاد
مطلقا على الاب خاصة انتهى كلامه فليتأمل قوله وليس على امه اي لا اكراه على الام لارضاع ولدها وتؤمر ديانة لانه من باب الاستخدام ككنس البيت والطبخ وغسل الثوب والخبز فانه وجب
عليها ديانة ولا يجبرها القاضي عليه لان المستحق عليها بعقد النكاح تسليم النفس للاستمتاع لا غير كذا في التبيين قوله الا اذا تعينت فانها تجبر على الارضاع صيانة للصبي عن الضياع قوله عنده
قيمه لان الحضانة للام فلا يكون للاب ابطال حقها والنفقة واجبة عليه فاذا صنعه مستأجرة الاب عند الام فقد قضى الغرض من اداء الحقين معا كذا فهم من تقرير الكافي ١٢ ح حواشي
متعلقة صفحة ١٣٩ قوله وانت مثل الحر لا يعتق لاطلاقه يشير الى انه نوى العتق او لم ينو لم يعتق وذكر في المبسوط لم يعتق الا بالنية وفي تعليل صاحب الهداية اشارة الى ذلك
لانه قال لان المثل يستعمل للمشاركة في بعض المعاني عرفا فوقع الشك في الحرية ولا شك انه اذا نوى الحرية زال الشك كذا فهم من تقرير الاكمل قوله بخلاف انت الا حر لان الاستثناء
من النفي اثبات على وجه التاكيد كما في كلمة الشهادة قوله ذا رحم محرم وصفة ذي الرحم المحرم هي ان يكون قريبا حرم مناكحته ابدا والرحم في الاصل وعاء الولد في بطن امه ثم سميت القرابة
والوصلة من جهة الولاد ذا الرحم منه وذو الرحم والمحرم هو الذي لا يجوز النكاح بينهما لو كان احدهما ذكرا والآخر انثى في المحرم بلا رحم كما ان ملك زوجة ابنه او ابيه وبنت عمه
اختصر رضاعا لا يعتق لان الحرمة لا تثبت بالقرابة بل بالمصاهرة او بالرضاع ولا بد ان تكون القرابة مؤثرة في الحرمية لان الشارع اعتبر محرمية هي صفة للرحم وكذا الرحم بلا محرم كبني الاعمام
والاخوال لا يعتق لانها بعدت ولم يؤثر في حرمة النكاح فلم يعتق بالملك كذا في الكافي والعناية قوله وهو تصريح بان العتق متعلق بجميع ما ذكر من قوله من ملك الخ قوله لانه يثبت في
ان عتق الحمل خاصة لم تعتق امها اصالة لعدم اضافة الاعتاق اليها ولا تبعا لما فيه من قلب الموضوع وهو ظاهر كما فهم من الكافي اعترض عليه بانه لو لم تعتق لصح بيعها وهو لا يجوز بخلاف
الهبة واجيب بانه لما اعتق ما في بطنها لم يبق الجنين على ملكه فهبته الام بعد ذلك صارت بمنزلة هبة الام واستثناء الحمل في الهبة شرط فاسد والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة بخلاف البيع
فانه يفسد بها على ما سيجيء قوله لا بطريق التبعية لا يقال هذا يخالف ظاهر ما سيصرح في اول باب الحلف بالعتق حيث قال لانه لو لم يعتق تبعية الام ومخالف لظاهر اكثر المعتبرات
حيث صرح في جميعها بتبعية عتق الحمل لعتق امه وان ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر لانا نقول ان مراد الشارح الفاضل بنفي التبعية التي تؤدي الى الجر الولاء الى موالي الام
كما ينصح عنه تعليل اثبات الاصالة بقوله حتى لا يجر الى آخره لا لنفي التبعية مطلقا لانه لا يشتبه على احد من علماء هذا الفن ان عتق ام كل حمل يستتبع عتقه غايته ان الذي يكون متيقن
العلوق وقت عتق امه يستحق ان يقال انه يعتق اصالة لا تبعا وهو من تولد بعد عتقها لاقل من ستة اشهر واما من تولد لتمامها او لاكثر منها فلا وجه لنسبة الاصالة اليه ونفي التبعية عنه
لان مبناها على كونه محقق الوجود وقت تعلق العتق باصله وهو لا يتيقن الا في الاقل قوله حتى لا يجر ولاءه الى موالي الاب وصورة جر الولاء ان عبد شخص تزوج باذنه جارية عتقها غيره
فولد منها ولد وهو حر تبعا لامه وولاؤه لمولى امه فاذا اعتق ذلك الشخص عبده جر ذلك العبد باعتاقه اياه ولاء ولده الى نفسه ثم الى مولاه حتى اذا مات المعتق ثم مات ولده وخلف معتق
ابيه فولاؤه له كذا في شرح الفرائض للشريف قوله وهذا اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر يعني ان عتق الحمل بطريق الاصالة انما يتصور فيما اذا ولدت لاقل من ستة اشهر لانه
متيقنا على تيقن وجود الحمل وقت الاعتاق وهو ممتنع في تمامها واكثرها وهو غير خفي على من له ادنى وقوف على القواعد الشرعية قوله في الملك والرق وانما اوردهما معا بناء على تغايرهما
من حيث الكمال والنقصان فانهما كاملان في القن والملك كامل والرق ناقص في المدبر وام الولد حتى لا يجوز عتقهما عن الكفارة والمكاتب فيه كامل حتى جاز عتقه عن الكفارة والملك
ناقص حتى خرج من يد المولى ولا يدخل تحت قوله كل مملوك لي فهو حر كذا في التبيين والعناية ١٢ ح بقية حواشي صفحة ١٤٠ قوله سمي اما في حقها سواء كان من […]

او محرري

او معسرین او مختلفین لان کل واحد منہما یزعم ان صاحبہ اعتق نصیبہ فکان مکاتبا فی زعمہ عند الاعظم وہو حرم علیہ الاسترقاق فیصدق کل واحد منہما فی حق نفسہ فیمتنع من استرقاقہ
و یستسعیہ لانا تیقنا بحق الاستسعاء کاذبا کان او صادقا فان المولی اذا کان کاذبا فی قولہ اعتق شریکی نصیبہ یکون الکسب للمولی وان کان صادقا یکون مقربان العبد صار مکاتبا
باعتبار تجزی الاعتاق عند الاعظم رہ فکان الاستسعاء بمنزلۃ اخذ بدل الکتابۃ وذلک ایضا جائز کذا فی العنایۃ وقولہ الولاء لہما ای عندہ لان کلواحد منہما یقول عتق نصیب شریکی
باعتاقہ وولاؤہ لہ وعتق نصیبی بالسعایۃ وولاؤہ لی فیکون الامر فی حقہما علی ما زعما **قولہ** فلا شئ لہ اصلا ولکن ینبغی لک ان تعرف ان ہذا کلہ بعد ان یحلف کلواحد منہما علی دعوی
صاحبہ لان کل واحد منہما یدعی علی الآخر الضمان والضمان مما یصح بدلہ فیستحلف علیہ تمہ حاشیہ صفحہ ۱۴۸ **قولہ** ولان الجزئیۃ قد حصلت بین الواطی والموطوءۃ بواسطۃ الولد
فان المائین قد اختلطا بحیث لا یمکن التمیز بینہما علی ما عرف فی حرمۃ المصاہرۃ وہی تمنع بیعہا وہبتہا لان بیع جزء الحر وہبتہ حرام قال قاضیخان فی فصل الاستیلاد من کتاب النکاح
من فتاواہ اذا اراد الرجل ان یطأ جاریتہ لا تصیر ام ولد لہ ولو ولدت فانہ یبیعہا من ولدہ الصغیر ثم تزوجہا انتہی ویجوز للمولی وطیہا واستخدامہا واجارتہا وتزویجہا قبل
ان تشتریہا فان قیل شغل الرحم بماء محترم واحتمالہ یمنع جواز النکاح کما فی المعتدۃ اجیب بان محلیتہ جواز النکاح کانت ثابتۃ قبل الوطی وقد وقع الشک فی زوالہا فلا یرتفع بہ
بخلاف النکاح فان المنکوحۃ خرجت عن محلیتہ نکاح الغیر فلا تعود الیہا الا بعد الفراغ حقیقۃ وذلک بعد العدۃ **قولہ** الا بدعوۃ سیدہا والاعتراف بالوطی غیر ملزم لان وطی الامۃ
یقصد بہا قضاء الشہوۃ دون الولد لوجود المانع وہو سقوط التقوم عندہ ونقصان القیمۃ عندہما وعدم نجابۃ اولاد الاماء عندہم ولا بد من الدعوۃ قال فی الہدایۃ ثم ہو
عدم ثبوت نسب الولد بدون الدعوی حکم قضاء القاضی فاما بینہ وبین اللہ تعالی فالاعتراف بالدعوی لازم ان وطیہا وحصنہا ولم یعزل عنہا والمراد بالتحصین ہو ان یحفظہا
عما یوجب ریبۃ الزنا کذا فی العنایۃ **قولہ** ینتفی بنفیہ ای من غیر لعان ما لم یقض القاضی بہ او لم یتطاول المدۃ فاما بعد قضاء القاضی فیلزم علی وجہ لا یملک ابطالہ وکذلک بعد
التطاول لانہ یوجد دلیل الاقرار فی ہذہ المدۃ من قبول التہنیۃ ونحوہ وذلک کالتصریح بالاقرار واختلافہم فی مدۃ التطاول قد سبق فی اللعان **قولہ** تسعی فی قیمتہا
وہی ثلث قیمتہا قنۃ کما مر غیر مرۃ اعترض علیہ بان القول بالسعایۃ قول بالتقوم لانہا بدل ما ذہب من مالیتہا ام الولد مع ان مالیتہا غیر متقومۃ عند الاعظم رہ فانی لہ القول بالسعایۃ
واجیب بان الذی یعتقد مالیتہا فیترک وما یعتقدہ وہذا زبدۃ ما فی العنایۃ **قولہ** وان ادعی ولد امتہ الخ لا تفرقۃ فی ذلک بین الصحۃ والمرض ۱۲ حواشی متعلقہ صفحہ ۱۵۵
قولہ بالطبیخ ای بالماء وانما قید بہ لان القلیۃ الیابسۃ لا یسمی طبیخا عرفا فلا یحنث باکلہا وانما حمل علی اللحم خاصۃ لان التعمیم متعذر لان الدواء المسہل مطبوخ ولم یرد قطعا فحملنا
علیہ لرجحان التعارف **قولہ** یکبس ای یدخل بالباء الموحدۃ من قولہم کبس الرجل راسہ فی جیب قمیصہ اذا ادخلہ فیہ **قولہ** فی التنانیر جمع تنور وہو معروف **قولہ** ویباع فی مصرہ
احتراز عن راس الجراد لانہ راس حقیقۃ لا عرفا واعترض علیہ بان لحم الخنزیر والانسان لا یباع فی الاسواق ومع ذلک یحنث باکلہما اذا حلف لا یاکل لحما اجیب بان حاصل الفرق بان
الراس غیر ماکول بجمیع اجزائہ لان منہا العظم فکانت الحقیقۃ متعذرۃ فیصار الی المجاز المتعارف الذی ذکرہ المصنف الی آخرہ واما اللحم فیوکل بجمیع اجزائہ فکانت الحقیقۃ ممکنۃ ولا یترک
فیحنث باکل لحمہا وفیہ بحث سنوردہ فی مسئلۃ اکل ہذین اللحمین وہہنا سوالان آخران ذکرہما الاکمل رہ مع جوابہما فلینظر فی عنایتہ **قولہ** والفاکہۃ التفاح الخ اعلم انہ اذا حلف لا یاکل
فاکہۃ فاکل زبیبا او مشمشا او خوخا او سفرجلا او اجاصا او کمثری او تفاحا او لوزا او جوزا او فستقا او عنابا یحنث بالاجماع ولو اکل خیارا او ہو بالفارسیۃ بادرنگ وبالترکی خیار او قثاء
وہو بکسر القاف والثاء المثلثۃ المشددۃ الذی عبر عنہ بالترکی بالخیار او قثد او جزرا او ما شبہہا لا یحنث لانہا من البقول بیعا واکلا واما البطیخ الرطب من الفواکہ عند القدوری
وہو مختار صاحب الہدایۃ والمصرۃ خلافا للحلوانی ہذا زبدۃ ما فی البنایۃ **قولہ** وعندہما العنب الخ وجہ قولہما ان الفاکہۃ فی اللغۃ التمتع والتنعم والتلذذ وہو زیادۃ علی ما یقع بہ قوام
البدن من الغذاء الاصلی حتی یسمی النار فاکہۃ والمزاح فاکہۃ لوجود زیادۃ التنعم فیہا وان ہذہ الاشیاء الثلثۃ یتنعم بہا فصارت من اعز الفواکہ ومبنی الایمان علی العرف وفی عرف
الناس تعتبر ہذہ الاشیاء فواکہ فیحنث باکلہا ووجہ قول الاعظم رہ ان المطلق لا یتناول المقید بالاتفاق ثم التقیید فی الشئ لاحد المعنیین ما لقصور فیہ او لزیادۃ وہذہ الثلثۃ لزیادۃ
معنی فیہا وہو انہ یکون صالحا للغذاء والدواء ولذا خرجت عن اطلاق الاسم کذا فی العنایۃ وقال فی الخلاصۃ فالحاصل ان العبرۃ للعرف وہو کل ما یوکل علی سبیل التفکہ ویعد
فاکہۃ فی العرف یدخل وما لا فلا **قولہ** بالکرع منہ ای بوضع فمہ علی نفس النہر والشرب منہ تقال کرع الرجل فی الماء اذا مد عنقہ نحوہ للشرب منہ **قولہ** دجلۃ بالدال والعین والراء

غير المعجمات من باب نصر بفتحتين هو الخبث والفسق كذا في الصحاح **قوله** ليفطرن بن زيد او كذا او قال ان كسوتك فعبدي حر فكساه بعد الموت لا يحنث او قال لا اكلم فلانا او لا ادخل
على فلان فكلم ودخل بعد الموت لم يحنث في يمينه **قوله** وما اصطبغ على بناء المفعول افتعال من الصبغ كذا في الشروح **قوله** الادام وهو بكسر الهمزة والدال المهملة فان
خورش **قوله** او شيراز او هو بكسر الشين المعجمة وبالراء المهملة وآخره زاء معجمة وهو اللبن المستخرج ماؤه فصار كالفالوذج العليفة يقال بالفارسية ماست پالوده **قوله**
لا ياكل بسرا او هو بضم الباء الموحدة وسكون السين المهملة جمع بسرة وهي اسم تمر النخل في المرتبة الرابعة من المراتب الست يقال لها بالفارسية غوره خرما اولها طلع ثم خلال
بالفتح ثم بلح بفتحي الباء الموحدة واللام وآخرها حاء مهملة ثم بسر ثم رطب ثم تمر كذا فهم من تقرير الجوهري ره **قوله** صار ماتية اخرى ظاهر كلامه يشير الى قاعدة وهي ان اليمين اذا
انعقدت على عين موصوف بوصف يصير ذلك الوصف باعثا الى اليمين فينعقد اليمين بقيد ذلك الوصف فينزل منزلة الاسم فلذلك لا يحنث من اكل هذه الاشياء بعد تغيرها وصار فيها
فان قيل فعلى هذا اذا حلف لا اكلم هذا الصبي او هذا الشاب فكلمه ماشاخا ينبغي ان لا يحنث لان الصبي مظنة السفه والشباب شعبة من الجنون فكانا وصفين داعيين الى اليمين فقد زالا
عند الشيخوخة فكان الواجب ان لا يحنث قلنا ان القاعدة المذكورة تقتضي ذلك لكن الشرع اسقط اعتبارها لانه نهى عن هجران المسلم بمنع الكلام قال صلى الله عليه وسلم
من لم يرحم صغيرنا ولم يوقر كبيرنا فليس منا الحديث والمهجور شرعا كالمهجور عادة فانعقدت على الذات وهي موجودة حالة الشيخوخة فحنث في يمينه **قوله** فيه لا ياكل لحما فاكل
سمكا والقياس ان يحنث لقوله تعالى ياكلون لحما طريا وقد فسر بالسمك اجماعا وجه الاستحسان ان التسمية مجازية عنه لان منشأ اللحم هو الدم والدم فيه قريب من انعدام لسكونه في
الماء **قوله** فاكل الية وهي بفتح الهمزة وسكون اللام وبالياء المثناة التحتانية بالفارسية دنبه **قوله** فاشترى كباسة وهي بكسر الكاف وبالباء الموحدة والسين المهملة
العذق الذي هو من التمر بمنزلة العنقود من العنب بالفارسية خوشه خرما **قوله** مذنبا بكسر النون يعني انه اسم فاعل من باب   يقال   اذا احمرت من
ذنبه ١٢ح **حاشية متعلقة صفحة ١٦٣ قوله** لا يجب الحد اي لا على الذمي ولا على الذمية ١٢ح **حواشي متعلقة صفحة ١٦٩ قوله** قالوا انه يرى فيه تفاوت
كل منها من الآخر على الترتيب **قوله** ليحصل الانزجار اي الامتناع بيان لوجه اشدية ضرب التعزير من ضرب الزنا والشرب والقذف يعني ان النقصان مقدارا في التعزير تخفيف
فلا تخفيف ثانيا في وصفه لئلا يؤدي الى تفويت المقصود وهو الانزجار هذا زبدة ما في الهداية **قوله** ثابت بالنص ولان ذنب حد الزنا من اعظم الذنوب ولهذا شرع
فيه الرجم الذي هو اعظم العقوبات **قوله** لاحتمال الصدق اي كون القاذف صادقا في قذفه وعجزه عن اقامة البينة لا يدل على تيقن كذبه لاحتمال ان شهوده غابوا او ابوا
عن اداء الشهادة لانه قلما يحصل من يشهد على فعل المقذوف كالميل في المكحلة ولان شارب الخمر قلما يخلو عن القذف فيصير كل شارب جامعا بين الشرب والقذف
فتحقق منه جنايتان ومن القاذف جناية واحدة فلهذا كان ضربه اخف من ضرب الشارب وان كان منصوصا عليه صرح به معنى الثقلين ن الكافي ويمكن استخراج الجواب
منه عن قول الشارح ره اقول الخ فليتامل **قوله** او كافر زنا لانه يبلغ التعزير غايته التي هي اكثر في قذف غير المحصن بالزنا لانه من جنس ما يجب به الحد واما في قوله للمحصن
يا خابث ونحوه فالراي الى الامام اعلم انه يصح في التعزيرات امور لا يصح شيء منها في الحدود الاول الشهادة على الشهادة والثاني شهادة النساء مع الرجال
والثالث العفو والرابع التكفيل والخامس انه شرع في حق الصبيان لانه من حقوق العباد كذا في التبيين والكافي **قوله** يا فاسق الفسق والفجور الخروج من طاعة
الله تعالى والكفر ضد الايمان وقد يجيء بمعنى جحود النعمة فحينئذ يكون ضد الشكر ولهذا قال بعضهم لا تعزير في يا كافر ما لم يقل يا كافر بالله لان الله تعالى سمى المؤمن كافرا بقوله تعالى
فمن يكفر بالطاغوت ويؤمن بالله فيكون محتملا كذا في التاتارخانية والخبيث ضد الطيب اي جبل خداع ردي والمخنث من خنثه فتخنث اي عطفه فتعطف ومنه سمي المخنث
مخنثا والزنديق من الثنوية وهو بالفارسية بے دين كذا في الدستور واللص بكسر اللام والفتح والضم لغة فيه السارق الصغير الرقبة والديوث والقرطبان
بفتح القاف وبالراء والطاء المهملتين وبالباء الموحدة معرب قلتبان كلاهما مترادفان وقد فسر الثاني في البنائية بانه هو الذي يدخل الرجل على
امرأته رجالا ان يستعيب منه مالا فقد علم منه معنى الاول وقيل هما والديوث من يرى مع امراته او محرمته رجلا فيدعه خاليا بها قال في الملتقط الديوث
من لا غيرة له ممن يدخل على امراته والقرطبان هو الذي يعرف من يزني بامراته ويسكت عنه والكاف والسكن والتيس بفتح التاء المثناة الفوقانية وسكون الياء المثناة التحتانية

والترجمان هو الذي يعرف من يزني بامرأته ويسكت عنه والمادي المسكن والتيس بفتح التاء المثناة الفوقانية وسكون الياء المثناة التحتانية والسين المهملة من المعز وهو بالفارسية
بز دشتي والقرنان بكسر القاف وسكون الراء المهملة معروف يقال له بالفارسية بوزنه **قوله** يا ابنه اي ولو قال يا ابن الحجام والحال ان اب المقذوف لا ينسب الى
حرفة الحجامة اصلا وناكس لفظ عجمي والنون في اوله للنفي كنادان وناسپاس الكاف فيه مفتوح ولفظ كس بمعنى الادمي فمعنى القاذف يسلب الآدمية من المقذوف وهو ظاهر
قوله مدر دمه اي يبطل ولم يجب به المال لا من مال القاتل ولا من بيت المال اما في الحد فبالاجماع واما في التعزير فعندنا وقال الشافعي رح يجب فيه الدية في بيت المال لان نفع
عمله يعود الى عامة المسلمين فيكون الغرم في مالهم قلنا ان الامام مأمور بهما فلما استوفى حق الله تعالى صار كان الله تعالى اماته من غير واسطة فلا يجب الضمان **قوله** ولو عزر زوجه عرسه
للخروج من البيت او لعدم اجابته دعوته الى فراشه او ترك الزينة او الغسل او الصلوة لا يهدر دمها لان ذا مباح والمباحات تتقيد بشرط السلامة كذا في الكافي ۱۲ ح حواشي
متعلقه صفحه ۱۷۱ **قوله** الا الصغير لان الصغير المميز وان لم يدرك حد البلوغ مساو للبالغ في اعتبار يده كذا فهم من تقرير الهداية **قوله** والمقصود من الدفتر
يعني دفتر غير الحساب وهو صحيفة فيها كتابة من عربية او شعر او تفسير او حديث او فقه وانما لم يقطع فيها لان المراد من اخذها هو معرفة اللغة ومعاني القرآن
والحديث لا نفس الاوراق وهي ليست بمال فلا يجب القطع في غير المال واما دفتر الحساب الذي هو دفتر اهل الديوان فيقطع فيه اذا بلغ نصابا فان المقصود
من اخذه الاوراق لا ما فيها اذ لا ينتفع فيه لغير صاحبه فيجب القطع لان الاوراق مال كذا في البيانية **قوله** فالمقصود منه المال اي لا اللغة والاحكام
الشرعية وقد اشار الش ره بفائدة غير مالية اليهما والفهد بفتح الفاء وسكون الهاء بالفارسي يوز سيجيء في كتاب البيع بيانه ثمة والخيانة ان يخون المودع
ما في يده من الشيء المأمون والاختلاس ان يأخذ من البيت سرعة جهرا والانتهاب ان يأخذ الشيء على وجه العلانية قهرا من ظاهر بلدة او قرية والنبش
هنا اخراج كفن الميت من القبر كذا فهم من تقرير الصحاح وعدم وجوب القطع في النباش مذهب الاعظم والرباني ره بناء على قوله عم لا قطع على المختفي وهو النباش
بلغة اهل المدينة ولان الشبهة تمكنت في الملك لانه لا ملك للميت حقيقة ولا للوارث لتقدم حاجة الميت ولان الوارث لو نبش القبر واخرج الكفن
يقطع عند الشافعي ره فلو كان ملكا لم يقطع لان الانسان لا يقطع في ملك نفسه وكون المسروق ملكا شرط وجوب القطع اجماعا كذا في البيانية
۱۲ چلپی ۱۲ حواشی متعلقه صفحه ۱۷۲ **قوله** وانما قال ملكا بتة يعني اذا قضى على رجل بالقطع في المسروق فوهبه المالك وسلمه اياه او باعه
اياه لم يقطع لان استيفاء الحد من تمة قول القاضي حكمت او فصلت بالقطع او بالرجم يعني ان القضاء في باب الحدود لا يفيد فائدة الا بالاستيفاء ولان القضاء
للاظهار ههنا لان القطع حق الله تعالى وهو ظاهر عنه فلو لم يجعل الاستيفاء قضاء في هذا الباب لعري عن الفائدة بالكلية وهو باطل بخلاف حقوق العباد فان القضاء فيها
يفيد اظهار الحق للطالب على المطلوب فلا حاجة الى جعل الامضاء من القضاء فيشترط قيام الخصومة عند الاستيفاء كما يشترط وقت ابتداء القضاء وقد انتفى ذلك بالبيع
واذا كان الامضاء من القضاء فيشترط قيام الخصومة عند الاستيفاء كما يشترط وقت ابتداء القضاء وقد انتفى ذلك بالبيع والهبة فصار الملك الحادث بعد القضاء قبل
الاستيفاء كالملك الحادث قبل القضاء لانه لما لم يقبض فكانه لم يقبض ولقائل ان يقول حكم الخصومة باقية تقديرا في صورة رد المسروق بعد المرافعة قبل الاستيفاء ثمة
من القضاء حتى او تتميم القطع وههنا جعلتم الاستيفاء من القضاء وجعلتم البيع والهبة دافعا لوجوب الحد وما ذلك الا تناقض محض والجواب ان الاستيفاء من القضاء
في باب الحدود مطلقا لكن في صورة الرد لم يحصل بالرد سوى الواجب عليه بالاخذ وههنا حدث بينهما تصرف موضوع لافادة الملك فكان شبهة في درء الحد كذا
في الكفاية **قوله** يقطع عندهما يعني زفر والشافعي رح وهو رواية عن الرباني رح قياسا على النقصان في العين قلنا قياس مع الفارق لان النقصان في
العين مضمون على السارق والضمان قائم مقام المضمون فكان النصاب كاملا عينا وقت الاخذ ودينا وقت الاستيفاء كما اذا استهلك كله واما نقصان السعر فغير
مضمون فكان النصاب ناقصا عند القطع فصارت شبهة فافترقا ۱۲ چلپی حواشی متعلقه صفحه ۱۷۴ **قوله** لان الحق آه لا يقال انهم ليسوا
بمخاطبين فكيف تثبت الحرمة في حقهم لانا نقول انهم مخاطبون بالحرمات كلها كالزنا والربوا فتثبت الحرمة في حقهم كالمسلم كذا في التبيين **قوله** قلنا

على المسلم لا بعدم التزمه بل لتحقق المساواة بين الخصمين كذا في الكفاية اقول فعلى هذا يجوز ان يتمسك بعقد المستامن في الشرح الحربي والمسلم المستامنين في الدارين فليتامل **قوله** وقعت
صحيحة لتراضيهما مع ثبوت الولاية لنا عليهما لالتزامهما جميع الاحكام بالاسلام ثمة بخلاف ما اذا خرج احدهما مسلما الخ **حواشي متعلقه صفحه ۱۸۲ قوله** ان عطلها مالكها هذا
على تقدير قدرته على الزراعة واما اذا عجز المالك عن الزراعة باعتبار عدم قوته واسبابه فللامام ان يدفعها الى غيره مزارعة ويأخذ الخراج من نصيب المالك ويمسك الباقي له وان شاء
آجرها واخذ ذلك من الاجرة وان شاء زرعها بنفقة من بيت المال فان لم يتمكن ولم يجد من يقبل ذلك باعها واخذ الخراج من ثمنها وهذا بلا خلاف وان كان فيه نوع حجر وضرر لكنه الحاق
ضرر بواحد للعامة **قوله** ويبقى اي الخراج لان فيه معنى المؤنة فيعتبر مؤنة في حالة البقاء وهذا جار في اشتراء العشر لان الصحابة رضي الله عنهم اشتروا ارضي الخراج وكانوا يؤدون خراجها
فدل على جواز الشراء واخذ الخراج واداءه للمسلم من غير كراهة كذا في الهداية **قوله** وهذا عندنا لقوله صلى الله عليه وسلم لا يجتمع عشر وخراج في ارض مسلم ولان احدا من الائمة العدل والجور
لم يجمع بينهما وكفى باجماعهم حجة ودليل للشافعي رح مع جوابنا عنه مذكور في الهداية **فصل الجزية** وانما سميت بها لانها تجزي عن الذمي اي تقضي وتكفي عن القتل فانه اذا قبلها سقط
عنه القتل قال الله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله الى قوله حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون **قوله** ظاهر غناه قيد لكل من الثلثة يعني يكون مال كل واحد منهم بحيث لا يحتاج
في معاشه الى عمل ولا يمكن تقديره بمبلغ معين فانه يختلف باختلاف البلدان والاعصار فيفوض الى راي الامام والمتوسط الذي له مال لكنه لا يستغني به عن الكسب والفقير الكاسب
وهو الذي يكتسب اكثر من حاجته ليتمكن من الاداء **قوله** وفيه اي في الوثني العجمي اي عابد الصنم الذي لا يكون من مشركي العرب قال الشافعي رح يجب قتله لعدم دليل الترك
قلنا يجوز استرقاقهم فيجوز ضرب الجزية عليهم لان كل واحد منهما يشتمل على سلب النفس منهم اما الاسترقاق فظاهر لان نفع الرقيق يعود الينا واما الجزية فلان الكافر يؤديها من كسبه
والحال ان نفقته في كسبه فكان اداء كسبه الذي هو سبب حيوته الى المسلمين دائرة رأسه في معنى اخذ النفس منه حكما كذا في العناية **قوله** على كل حالم بالحاء المهملة اي بالغ وهذا
منقول عن عمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم اجمعين ولانها تجب بدلا عن النصرة لان كل واحد من اهل دار الاسلام يجب عليه النصرة لها بالنفس والمال لقوله تعالى وتجاهدوا في سبيل الله
باموالكم وانفسكم لكن الكافر لما لم يصلح لنصرتنا لميله الى دار الحرب اعتقادا قام الخراج المأخوذ منه المصروف الى الغزاة مقام النصرة بالنفس ثم النصرة من المسلم تتفاوت اذ الفقير
ينصر راجلا والمتوسط الحال راكبا وراجلا والغني بالركوب بنفسه واركاب غيره ثم الاصل لما كان متفاوتا تتفاوت الخراج الذي قام مقامه **قوله** فيخرج وكذا اتباع المرتد
الا ان اطفال المرتدين ونساءهم يجبرون على الاسلام دون اتباع عبدة الاصنام فلما ظهر من هذا اشتراك الحكم بالفيئية ثبت اتباعها فتقديم المصنف هذا الحكم على ذكر المرتدين يحتاج الى التامل
قوله لا يقبل منهما الا ان كفرهما تغلظ واما مشركو العرب فلان النبي عليه السلام نشأ بينهم والقران نزل بلغتهم فالمعجزة في حقهم اظهر واما المرتد فلانه كفر بربه بعدما هدي الى الاسلام
ووقف على محاسنه فاستحقوا بزيادة العقوبة نقض منه اهل الكتاب فانهم تغلظ كفرهم لانهم عرفوا النبي عم معرفة تامة مميزة مشخصة ومع ذلك انكروه وغيروا اسمه ونعته من الكتب
المنزلة وقد قبل منهم الجزية واجيب بان القياس كان يقتضي ان لا يقبل منهم الجزية الا انه ترك بالكتاب بقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله الاية **قوله** وعند الشافعي رحمه الله
يسترق لان الاسترقاق اتلاف حكما وقد جاز اتلافه حقيقة فيجوز حكما ولنا انه يقاتلون لو لم يسلموا اي الى ان يسلموا **قوله** ولا على راهب هو عابد النصارى **قوله** الا ان كان قادرا وتيسر ان
يكون المعتمل صحيحا في اكثر السنة **قوله** ومملوك ملكا تاما كالقن او ناقصا كالمكاتب والمدبر وام الولد وقد وقع في اكثر النسخ خلاف الثاني رح بين امرأة ومملوك ولا يبتنى كونه غلطا
لانه لم ينقل في شيء من المعتبرات خلاف الثاني رح في المرأة والصبي انما خلافه في الاعمى وامثاله كما سيأتيه بعيد هذا **قوله** الا ان كان اي لكل من الاعمى والزمن وكذا المفلوج والشيخ
الفاني الخ **حواشي متعلقه صفحه ۱۸۳ قوله** لان التمنع اي لا ينقض الذمي عهده ان امتنع عن اداء الجزية لانها دين والامتناع عن ساير الديون ليس بنقض العهد
فكذا عنها ولان سبب سقوط القتل عنهم قبول الجزية لا اداؤها اتفاقا وقبولها باق كما كان واما الزنا والقتل فانهما معصيتان والمعصية لا تنقض العهد ما بقي التزام الجزية واما السب
فلانه لو وقع من مسلم كان كفرا والكفر المقارن لعقد الذمة ليس برافع له فلان لا يكون الكفر الطاري رافعا اولى واحرى لان الرفع اهون من الدفع **قوله** وعند الشافعي رح
سب النبي صلى الله عليه وسلم الخ لان عقد الذمة خلف عن الايمان في افادة الامان فما ينقض الاصل الاقوى ينقض الخلف الادنى بالطريق الاولى كذا في الكافي وجوابنا ما حققناه
من قبلنا اعلم ان كون معرفة تفاصيل مسئلة السب من اهم المهمات واساس الواجبات مما لا يخفى على احد من الثقات وقد خلا عنها اكثر المعتبرات فذكرت بعضا من هذه الرسالة

يجب اليہا عند حدوث الحوادث والبليات فجعلتہا علی ثلثۃ اقسام القسم الاول فی بيان ما يکون سبا وما لا يکون سبا والقسم الثانی فی حکم الساب من المسلمين
والقسم الثالث فی حکم الساب من الکافرين اما الاول فانہ قد اجمعت الامۃ علی ان الاستخفاف بنبينا صلی اللہ عليہ وسلم وبای نبی کان من الانبياء صلعم کفر سواء فعلہ فاعل
ذلک استحلالا فعلہ معتقدا لحرمتہ وليس بين العلماء خلاف فی ذلک والذين نقلوا الاجماع فيہ وفی تفاصيلہ اکثر من ان يحصوا منہم امام الحرمين وغيرہ وقال اصحابنا ان جميع
من عاب النبی صلعم او الحق بہ نقصا فی نفسہ او نسبہ او دينہ او خصلۃ من خصالہ او عرض بہ او شبہہ بشیء علی طريق السب والازراء عليہ او التصغير لشانہ او الغض منہ او العيب لہ او
تمنی مضرۃ لہ او نسب اليہ ما لا يليق بمنصبہ علی طريق الذم او عبث فی جہتہ العزيزۃ بسخف من الکلام او عيرہ بشیء مما جری من البلاء والمحنۃ عليہ او احتقرہ ببعض العوارض البشريۃ
الجائزۃ عليہ والمعہودۃ لديہ فہو ساب لہ وحکمہ ان يقتل ولا تقبل توبتہ وہذا کلہ اجماع من العلماء وائمۃ الفتوی من لدن الصحابۃ رضوان اللہ عليہم اجمعين الی ہلم جرا وممن قال
ذلک مالک بن انس رض والليث واحمد واسحاق رہ وہو مذہب الشافعی رہ ومقتضی قول ابی بکر الصديق رض قبلہ قال ابو حنيفۃ واصحابہ والثوری واہل الکوفۃ والاوزاعی
رہ لکنہم قالوا ہی ردۃ وحکی الطبرانی رہ مثلہ عن ابی حنيفۃ واصحابہ رہ فيمن ينقصہ عليہ افضل الصلوۃ واشرف التسليم وعلی ہذا وقع الخلاف فی استتابتہ وتکفيرہ وہل قتلہ حدا او
کفرا کما سيأتی واشار بعض اربابہ الظاہر الی الخلاف فی تکفير المستخف بہ والمعروف ما قدمناہ قال محمد بن سحنون اجمع العلماء علی ان شاتم النبی صلی اللہ عليہ وسلم والمتنقص لہ کافر
والوعيد جار عليہ بعذاب اللہ تعالی وحکمہ عند الائمۃ القتل ومن شک فی کفرہ وعذابہ کفر واحتج ابراہيم بن حسين بن خالد الفقيہ فی مثل ہذا بقتل خالد بن الوليد مالک بن نويرۃ
بقولہ للنبی صلی اللہ عليہ وسلم صاحبکم رأس السم علی وجہ الاہانۃ قال الخطابی لا اعلم احدا من المسلمين اختلف فی وجوب قتلہ اذا کان مسلما وفی المبسوط عن عثمان بن کنانۃ من
شتم النبی صلی اللہ عليہ وسلم قتل ولم يستتب والامام مخير فی صلبہ حيا او قتلہ وروی ابن وہب عن مالک رض وقال ان رداء النبی صلی اللہ عليہ وسلم وسخ واراد بذلک عيبہ
قتل وافتی ابو الحسن القابسی فيمن قال فی النبی صلی اللہ عليہ وسلم الجمال يتيم ابی طالب بالقتل وقال سحنون من قال ان النبی صلعم کان اسود يقتل وافتی فقہاء الاندلس
بقتل ابن حاتم وصلبہ بما شہد عليہ من استخفافہ بحق النبی صلی اللہ عليہ وسلم وتسميتہ اياہ اثناء المناظرۃ باليتيم وختن حيدرۃ وزعمہ بقولہ حين جلوسہ علی الصعيد او عند
اکل انواع الطعام ان زہدہ لم يکن قصدا ولو قدر علی الطيبات لاکلہا ونحو ذلک وقال القاضی عبد اللہ بن المرابط من قال ان النبی صلی اللہ عليہ وسلم ہزم فی بعض غز
واتہ يستتاب فان تاب والا قتل لانہ تنقص اذ لا يجوز ذلک عليہ فی خاصتہ اذ ہو علی بصيرۃ من امرہ ويقين من عصمتہ وقال ابن عتاب الکتاب والسنۃ موجبان
ان من قصد النبی صلعم باذی او نقص معرضا او مصرحا وان قل فقتلہ واجب فہذا الباب کلہ مما عدہ العلماء سبا وتنقصا يجب قتل قائلہ لم يختلف فی ذلک متقدمہم و
لا متأخرہم وان اختلفوا فی حکم قتلہ علی ما اشرنا اليہ کذلک حکم من غمصہ او عيرہ برعايۃ الغنم او السہو او النسيان او السحر او ما اصابہ من جرح او ہزيمۃ لبعض جيوشہ او اذی من عدوہ
او شدۃ من زمنہ او بالميل الی نسائہ فحکم ہذا القسم کلہ لمن قصد بہ نقصہ القتل وقد مضی من مذاہب العلماء ويأتی ما يدل عليہ ولو قال لشعر النبی صلی اللہ عليہ وسلم شعير يکفر عند بعض المشائخ رہ وعند
البعض لا الا اذا قال ذلک بطريق الاہانۃ وان اراد بالتصغير التعظيم لا يکفر ولو قال لا ادری ان النبی صلعم کان انسيا او جنيا يکفر ولو قال درويشک بود او قال جامۂ پيغمبر ريمناک بود او قال بود ناخن
طويل الظفر فقد قيل يکفر مطلقا وقد قيل يکفر اذا قال علی وجہ الاہانۃ ولو قال للنبی صلعم ذلک الرجل قال کذا او کذا فقد قيل انہ يکفر وقيل لا يکفر من قال ان النبی صلعم ساحر يکفر ومن قال الامی عليہ
صلعم لا يکفر ولو قال کان النبی صلعم يحب القرع مثلا فقال الاخر انا لا احبہ فہذا کفر کذا روی عن ابی يوسف رہ ايضا ولو قال روی عنہ صلعم انہ قال بين منبری وقبری روضۃ من رياض الجنۃ فقال الاخر
من منبر و خطيرہ می بينم و چيزی ديگر نمی بينم فقد قيل يکفر ومن ذلک کتاب عمر بن عبد العزيز الی عاملہ بالکوفۃ وقد استشارہ فی قتل رجل سب عمر رض فکتب اليہ عمر انہ لا يحل قتل امرئ مسلم بسب احد من الناس
الا رجل سب رسول اللہ صلعم ومن سبہ فقد حل دمہ ثم قال حبيب استغفار وقد تقدم الکلام فی قتل القاصد لسبہ والازراء بہ وغمصہ فہذا وجہ بين لا اشکال فی وجوب القتل فيہ والوجہ الثانی لاحق بہ
فی البيان والجلاء وہو ان يکون القائل لما قال فی جہتہ صلعم غير قاصد للسب لا ازراء ولا معتقدا لہ ولکنہ تکلم فی جہتہ بکلمۃ لا تليق بحالہ من سبہ او تکذيبہ او اضافۃ ما ہو فی حقہ عليہ السلام نقيصۃ مثل ان يأتی بکبيرۃ ويداہنہ
فی تبليغ الرسالۃ او التعرض لشرف نسبہ او وفور علمہ وزہدہ او يأتی بسفہ من القول وقبيح من الکلام وان ظہر بدليل حالہ انہ لم يعتمد ذمہ ولم يقصد سبہ اما لجہالۃ حملتہ علی ما قالہ او لضجر او سکر او اضطرار اليہ او قلۃ مراقبۃ
وضبط للسانہ وتہور فی کلامہ فحکم ہذا الوجہ حکم الوجہ الاول القتل ولا يعذر احد فی الکفر بالجہالۃ ولا بدعوی زلل اللسان اذا کان عقلہ فی فطرتہ سليما الا من اکرہ وقلبہ مطمئن بالايمان

الحسن القابسي فيمن شتم النبي صلى الله عليه وسلم في سكره يقتل لانه يظن به انه يعتقد هذا ويفعله في صحوه وايضا فانه حد لا يسقطه السكر كالقذف والقتل وسائر الحدود ولانه ادخل على نفسه لان من شرب الخمر على علم من زوال عقله بها واتيان ما ينكر منه فهو كالعامد لما يكون بسببه وتستفتى به بعض فقهاء الاندلس شيخنا ابا محمد المنصور رحمه في رجل تنقصه آخر بشيء فقال له انما تريد نقصي بقولك وانا بشر وجميع البشر يلحقهم النقص حتى النبي صلعم فافتاه باطالة سجنه وبانواع اداء اذ لم يقصد السب كان بعض فقهاء الاندلس افتى بقتله القسم الثاني في حكم ابتداء المسلم اعلم ان في قبول التوبة من المسلم اختلاف العلماء وقال بعضهم لا يستتاب فيقتل بلا امهال وقال بعضهم يستتاب ثلثة ايام ويعرض عليه كل يوم فان تاب فيها والا قتل وقال بعضهم تقبل توبته عند الله تبارك وتعالى ولكن لا يدفع القتل عنه لقوله صلعم فاقتلوه وحكى ايضا عن عطاء انه كان ممن ولد في الاسلام انه لم يستتب لو اقر بالسب وتمادى عليه وابى التوبة منه فقتل على ذلك كان كافرا وميراثه للمسلمين ولا يغسل ولا يصلي عليه ولا يكفن بل تستر عورته ويوارى كما يفعل بالكفار واما اذا انكره ولم تعدل عليه بينة او تاب بسحو وتبرى عن الارتداد ودخل في دين الاسلام بل تلى بكلمتي الشهادة ثم مات او قتل حدا مات مسلما غسل وكفن وصلى الله عليه ودفن في مقابر المسلمين كسائر اهل الاسلام هذا زبدة ما فهم من شفاء القاضي عياض رحمه الله في شانه واقول بهذا ظهر ان من كفر من جوز الصلوة على مثله فقد ضل سواء السبيل وقد تقدم احوال من تكلم بهذه الكلمات من عند نفسه واما اذا احكى عن غيره اذا كان الحاكي ممن ينبغي بان يوخذ منه العلم او رواية الحديث وتبليغ شهادته او كان ممن يعظ العامة او يودب الصبيان فعل ذلك على وجه الاستحسان يجب على من بلغه ذلك عن الائمة المسلمين انكاره وبيان كفره وفساد قوله لقطع ضرره عن المسلمين في الزنديق اذا تاب بعد القدرة عليه لا تقبل توبته عند مالك والليث واسحاق واحمد رح وتقبل عند الشافعي رح وفيه اختلاف بين الاعظم وابي يوسف رح وحكى ابن المنذر عن علي بن ابي طالب رضي الله عنهما انه تقبل توبته الفرق بين من سب الرسول صلعم وبين من سب الله عز وجل فعلى المشهور القول باستتابة لان النبي صلعم بشر والبشر جنس يلحقهم المعرة بجنسه الا من اكرمه الله تعالى بنبوته والباري تبارك وتعالى منزه عن جميع المعايب قطعا وليس من جنس يلحق المعرة بجنسه واعلم ان المتفرد من تتبع المعتبرات ان المختار ان من صدر منه ما يدل على تحقيره عليه الصلوة والسلام بعمد وقصد من عامة المسلمين يجب قتله ولا تقبل توبته بمعنى الخلاص عن القتل وان اتى بكلمتي الشهادة والرجوع والتوبة ولكن لو مات بعد التوبة او قتل حدا مات ميتة الاسلام في غسله وصلوته ودفنه القسم الثالث في حكم الساب الذمي فاذا صرح بسبه او عرض او استخفه بقدره او وصفه بغير الوجه الذي كفر به فلا خلاف عند الشافعي رح في قتله ان لم يسلم لانه لم يعط له الذمة والعهد على هذا وهو قول عامة العلماء الا ابا حنيفة والثوري واتباعهما من اهل الكوفة فانهم قالوا لا يقتل لان ما هو عليه من الشرك اعظم ولكن يعزر ويودب وقيل لا يسقط اسلام الذمي الساب قتله لانه حق النبي صلعم وجب عليه لانتهاك حرمته وقصده الحاق النقيصة والمعرة به عليه افضل الصلوة والسلام فلم يكن رجوعه الى الاسلام بالذي يسقطه كما يسقط سائر حقوق المسلمين من قبل اسلامه من قتل وقذف واذا كنا لا نقبل توبة المسلم فلان لا نقبل توبة الكافر اولى واذا عرفت هذه التفاصيل فقد اتضح عندك ان من تردد في وجوب قتل من قال انه صلى الله عليه وسلم من جملة الخاسرين قاصر على ذلك ثم اظهر اصراره حتى قال لمن استتاب منه نعم اى تحلى التوب وانا ارجو به القول ثوابا جميلا او اجرا جزيلا كان من الخاسرين الضالين المضلين الذين هم من حزب الشيطان كما قال الله تعالى الا ان حزب الشيطان هم الخاسرون ومثال هذه الاية اكثر من ان تحصى في حق الخاسرين فالويل كل الويل لمن توقف في وجوب قتل ذلك المصر ولعنه ونحن لا نتوقف في لعنة الله عليه وعلى من تبعه في هذا الراى الخبيث وقد حققنا ان صاحب السب مبتلى بكفر اهل الخسران ليكون ختامه مسكا فنستريح به ارواح المسلمين والمسلمات ومن اهم مشاهدة هذه الكلمات فلينظر في الكتب الكلامية وكتاب الشفاء بتعريف حقوق المصطفى صلعم والسيف المسلول على من سب الرسول عليه افضل الصلوة واشرف التسليم **قوله** بالنفي يغلتى فه مر من الشارح شرح لفظة قصة في اواخر باب زكوة الاموال **قوله** كمولى القرشي المولى ههنا بمعنى المعتق على صيغة المفعول وقريش قبيلة عظيمة من العرب منهم اجداد رسول الله صلى الله عليه وسلم واصحابه الاخيار كذا في المغرب واما تفصيل المسئلة انما ناخذ من معتق التغلبي الجزية والخراج فلم نجد سيده في التضعيف كما ناخذ منها من معتق الكافر للقرشي ولم نجد سيده في عدم اخذ منه **قوله** فصول عليهم جواب عن خلاف زفر رح فانه تمسك به **قوله** للامام متعلق بالهداية كما لا يخفى **قوله** كسد ثغور بناء قنطرة وجسر الثغر بفتح الثاء المثلثة وسكون الغين المعجمة واحد الثغور موضع المخافة من البلدان القنطرة ما لا يرتفع والجسر يرتفع كذا في العناية وقيل القنطرة ما يبنى محل للعبور والجسر ما يعبر به النهر وغيره سواء كان مبنيا او لا وهذا ذكره في الكوحجية وقريب ما ذكر في هذا الشرح **قوله** يصنف به اي بالوجوه في آخر السنة يستحب صرفه الى قريبه لانه قد اوفى مستحقه فيصرفه اليه ليكون اقرب الى الوفور واما اذا تاب ... مستعمل

في جواز وقف المنقول **قوله** ولا يملك لقوله عليه افضل الصلوة واشرف التسليم لعمر رضه حين اراد ان يتصدق بارض له تدعى ثمغ تصدق باصلها لا تباع ولا توهب ولا تورث
قوله كله صفة عقار اي لو كان عقار مائة ذراع وهو خالص له لا شركة لغيره فيه فوقف منه خمسين ذراعا وجب ان يكون المقاسم ههنا غير الواقف فلا يلزم ان يكون الشخص هو مطالب ومطالبا فان مقاسم النصف الذي هو الواقف مطالب من مالك النصف الذي هو غير وقف ومالك النصف مطالب وهو الواقف بعينه مقاسم النصف الوقف فكان مطالبا ومطالبا وهو لا يجوز فيرفع امره الى القاضي ليقاسمه كذا في العناية **قوله** لكن لا يجوز قسمة الوقف اي لا يقسم الوقف وان وقف على اولاده لان حق الموقوف عليهم في الغلة ولان المقصود من الوقف ان يبقى على حكم ملك الله تعالى والتصدق بالغلة والقسمة بين مستحقي الوقف والتمليك ينافيان ذلك فلا يجوز كذا في التبيين **قوله** ديناً اي يجب ان يبدء من غلة الوقف **قوله** ان لم يشترطها لان قصد الواقف صرف الغلة مؤبدا ولا تبقى دائمة الا بالعمارة فتثبت شرط العمارة اقتضاء **قوله** ثم رده الى مصرفه لان في ذلك رعاية الحقين حق الواقف وحق صاحب السكنى **قوله** ونقضه وهو بضم النون البناء المنقوض وفي الصحاح ذكره بكسر النون لا غير **قوله** وان تعذر اي وان تعذر اعادة النقض الى موضعه بيع وصرف ثمنه الى العمارة صرفا للبدل الى مصرف المبدل **وقوله** ولا يقسم يعني النقض بين مستحقي الوقف لانه جزء من العين ولا حق للموقوف عليهم فيه بل حقهم في المنافع فلا يصرف اليهم غير حقهم ١٢ **خاتمة** اعلم ان مسائل وقف الاولاد من المهمات واكثر الواقعات فجعلتها خاتمة كتاب الوقف قال في منية المفتين اذا وقف على اولاده لا يفضل الذكور على الاناث ولا يدخل اولاد البنات فيه وبه يفتى وقال الاستروشني اذا وقف على اولاده واولاد اولاده هل يدخل اولاد البنات فيه روايتان والفتوى على انهم لا يدخلون وقال قاضيخان ره لو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي وله بنون وبنات يدخل فيه ولد الصلبية واولاد بنيه يشتركون في الغلة ولا يقدم ولد الصلب على ولد الابن لانه سوى بينهما في الذكر وهل يدخل فيه ولد البنت قال هلال لا يدخل وكذا لو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي الذكور قال هلال رح يدخل فيه الذكور من ولد البنين والبنات وقال علي الرازي ره اذا وقف على ولده وولد ولده يدخل فيه الذكور والاناث من ولده فاذا انقرضوا فهو لمن كان من ولد ابن الواقف دون ولد ابنة الواقف ولو قال على اولادي واولادهم كان ذلك لكلهم يدخل فيه ولد الابن وولد الابنة والصحيح ما قال هلال لان اسم ولد الولد كما يتناول اولاد البنين يتناول اولاد البنات فانه ذكر في السير اذا قال اهل الحرب امنونا على اولادنا واولاد اولادنا يدخل فيه اولاد البنين واولاد البنات وقال شمس الائمة السرخسي ره لان ولد الولد اسم لمن ولده ولده وابنته ولده فمن ولدته ابنته يكون ولد ولده حقيقة بخلاف ما اذا قال على ولدي فانه ولد البنت لا يدخل في الوقف في ظاهر الرواية لان اسم الولد يتناول ولده الصلبية وانما يتناول ولد الابنة لانه ينسب اليه عرفا وعن محمد ره ان ولد الولد يتناول ولد البنت عند اصحابنا وذكر هلال رح في الوقف اذا قال على ولدي وولد ولدي الذكور يتناول الذكور من ولد البنين والبنات سواء يدخلون في الوقف ثم قال بعد ذكر عدة مسائل رجل وقف ضيعة له على ابن له واولاده واولاد اولاده ابدا ما تناسلوا قال ابو القاسم تقسم الغلة بينهم على من كان له من ولده وولد ابنه على عدد الرؤس يستوي فيه الذكر والانثى فقيل له اولاد البنات يدخلون قال يدخلون لانهم اولاده واولاد اولاده قال رضي الله عنه وهذا يوافق ما مر ان في ولد الولد يدخل اولاد البنات كما يدخل اولاد البنين انتهى كلام الفاضل فخر الملة والدين الشهير بقاضيخان ره وقد وافقه كلمات الاعلام وفي معتبراتهم وكتبت بعض الفاظهم في حاشية هذه الحاشية ثم قال قاضيخان رجل وقف ارضي هذه على ولدي وقفا وآخره للمساكين فمات ولده قال ابو القاسم تصرف الغلة الى الفقراء ولو قال على ولدي وولد ولدي وآخره للمساكين قال تصرف الغلة الى ولد ولده فاذا ماتوا فلم يبق احد منهم ووجد البطن الثالث تصرف الغلة الى اولاده ابدا ما تناسلوا ولا تصرف الى الفقراء ما بقي احد من اولاده وان سفل قال الفقيه ابو جعفر وهكذا ذكر الهلال في وقفه اذا ذكر الواقف ثلث بطون يكون الوقف عليهم وعلى من سفل منهم الاقرب والابعد فيه سواء الا ان يذكر الواقف في وقفه الاقرب فالاقرب او يقول على ولدي ثم من بعدهم على ولد ولدي او يقول بطنا بعد بطن فحينئذ يعمل بما بدء به الواقف لانه لما ذكر البطن الثالث فقد نص على الانتساب فيتعلق الحكم بنفس الانتساب لا بغيره والانتساب موجود في حق من قرب وبعد بخلاف البطن الثاني لان الواسطة واحدة ولو وقف رجل ضيعة على ولده وقال هي صدقة موقوفة فاذا انقرضوا فهو على اولادهم ابدا ما تناسلوا قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل اذا انقرض احد الولدين وخلف ولدا يصرف نصف الغلة الى الثاني والنصف الى الفقراء فاذا مات الاخر يصرف جميع الغلة الى اولاد اولاد الواقف لانه انما شرط الواقف لزم والوقف ما جعل للاولاد الا ولاد بعد

بجهة انقراض البطن الاول فاذا مات احد منهم يصرف النصف الى الفقراء ولو قال ارضى صدقة موقوفة على بنى وله ابنان واكثر كانت الغلة لهم وان لم يكن له ابن الا واحد ثم وقت وجود الغلة كان نصف الغلة له والنصف للفقراء ولو كان له بنون وبنات قال هلال رحمه الله تعالى كانت الغلة لهم بالسوية لان اسم البنين يتناول البنات عن ابى حنيفة رحمه الله فى رواية تكون الغلة للبنين خاصة والصحيح هو الاول وهو كما لو قال ارضى موقوفة على اخوتى وله اخوة واخوات فيشتركون جميعا انتهى كلام الخانية واتى به المصنف اولا وتبعه المصنف لاشتراك شارة الله تعالى تم البقية من حواشى المجلد الاول وتليها البقية من حواشى المجلد الثانى بعون الله وكرمه وفضله

وحواشى متعلقة صفحه ۱۹۳ قوله انواعه قال صاحب النهاية فى بيان انواع البيع ما انواعه فثمانية اربعة فى جانب المبيع واربعة فى جانب الثمن فاما التى فى جانب المبيع احدها بيع العين بالعين كبيع السلع بمثلها نحو بيع الثوب بالعبد وهو بيع المقايضة والثانى بيع العين بالدين نحو بيع العين بالاثمان المطلقة وهو المطلق فى المبيع عن التقييد والثالث بيع الدين بالدين وهو بيع الثمن المطلق بالثمن المطلق كبيع الدراهم والدنانير وهو بيع الصرف والرابع بيع الدين بالعين وهو السلم والمسلم فيه مبيع وهو دين واما الاربعة التى فى جانب الثمن احدها المساومة وهى التى لا يلتفت الى الثمن السابق والثانى بيع المرابحة والثالث بيع التولية والرابع بيع الوضيعة وهى ضد المرابحة حيث يضع من الثمن الاول شيئا كذا فى التحفة وغيرها ونقول ان انواع البيع ترتقى الى عشرين نوعا واكثر وذلك لان البيع فى اصله نوعان حلال وهو البيع وحرام وهو الربوا والحلال نوعان لازم وغير لازم والحرام كذلك نوعان ما يعود جائزا برفع المفسد وما لا يعود جائزا الحلال فذلك اربعة انواع والحلال الذى هو غير لازم ما كان فيه خيار الفسخ للعاقد والخيارات اربع خيار الشرط وخيار الرؤية وخيار العيب والخيار بسبب الاستحقاق ثم انواع البيع اربعة من جهة المبيع المطلق وهو بيع العين بالعين وبالدين وهو بيع السلم وهو بيع ما فى الذمة وبيع بالصنع عينا وهو بيع الاستصناع وبيع المنافع وهو الاجارة ومن جهة الثمن اربعة بيع العين بالثمن وهو المطلق وبيع الثمن بالثمن وهو الصرف وبيع العين بكيلى او موزون او غيرهما ذى مثال فى الذمة وبيع العين بثياب موصوفة فى الذمة وهو من جهة الثمن ينقسم الى اربعة مساومة وهو بيع بالثمن الذى يتفقان عليه وبيع مرابحة وبيع تولية وبيع وضيعة وهو بيع بانقصان من الثمن الاول هذا الفاسد فيفسد بجهات اربع اما بمعنى المحل مع قيام اصل واما لعدم المال من البدل كذا فى الاسرار انتهى كتاب البيع وهو من الاضداد يقال باع اى الاخراج عن الملك والادخال فيه قال النبى عليه السلام لا يخطب الرجل على خطبة اخيه ولا يبيع على بيع اخيه اى لا يشترى على شراء اخيه لان المنهى عنه هو الشراء لا البيع ويقع غالبا على اخراج المبيع عن الملك قصدا ويتعدى الى المفعول الثانى بنفسه وبالحرف نحو باعه الشىء وباعه منه والشراء كذلك من الاضداد قال الله تعالى وشروه بثمن بخس اى باعوه ويقع غالبا على اخراج الثمن عن الملك قصدا فلما كان البيع فى الاصل مصدرا كان المقتضى اثباته بلفظ المفرد كما فعله الشارح واما جمعه كما فى اكثر المعتبرات فعلى تأويل الانواع التى اربعة منها باعتبار المبيع واربعة باعتبار الثمن وقيل انواع البيع ترتقى الى عشرين نوعا او اكثر والكل مذكور فى النهاية **قوله** مبادلة مال بمال اى بطريق التجارة فلا يرد مبادلة الرجلين مالهما بطريق التبرع او الهبة بشرط العوض فانهما ليسا بيعا ابتداء وان كان فى حكمه بقاء **قوله** ينعقد الانعقاد عبارة عن انضمام كلام احد المتعاقدين الى الآخر على وجه يظهر اثره فى المحل شرعا فالبيع عبارة عن اثر شرعى يظهر فى المحل عند الايجاب والقبول حتى يكون العاقد قادرا على التصرف واليه اشار بقوله ينعقد حيث لم يقل البيع هذا اللفظان والايجاب عبارة عما يتقدم من احد العاقدين من قولهما بعت واشتريت وظهر منه ان القبول عبارة عما يتأخر منهما هذا مختار صاحب الكفاية وغيره وفيه بحث لان المتبادر منه كون الايجاب والقبول خارجين من البيع مع انهما ركناه قطعا وقد صرح به الشارح فى اول النكاح حيث قال كالبيع فان الشرع يحكم بان الايجاب والقبول الى قوله لان كونهما ركنا ينافى ذلك تليه اليه ويمكن التوفيق بان يقال ان ذلك المعنى الشرعى اعنى والايجاب والقبول امران ظاهران يدلان عليه فجعلا مناطا لامر ودليلا مقام ذلك المعنى الشرعى على ما عرفته فى قانون الشرع ولم يبال باطلاق اسم الركن عليهما بهذا الاعتبار وتحقيقه ان لفظ البيع كما يطلق على ذلك المعنى الشرعى يطلق على نفس الايجاب والقبول المرتبطين ارتباطا شرعيا فالايجاب والقبول على الاول آلة واطلاق اسم الركن عليهما مجاز وعلى الثانى لا مجاز فيه **قوله** بلفظى ماض يعنى لا ينعقد اذا كان احدهما مستقبلا لان النبى صلى الله عليه وسلم استعمل فيه لفظ الماضى الذى يدل على تحقق وجوده فكان الانعقاد مقتصرا عليه ولان لفظ المستقبل ان كان من جانب البائع كان عدة وان كان من جانب المشترى كان مساومة وطلبا والطلب امر والايجاب امر آخر فيتحقق هذا اذا

لم ينويه الحال فاذا نواه انعقد به ايضا لا يقال النية انما تعمل في المحتملات لا في الموضوعات الاصلية والمضارع عند الفقهاء حقيقة في الحال فلا يحتاج الى النية لانا نقول ان عدّه حقيقة في الحال مختصة بغير البيوع والحقيقة الشرعية فيها هو لفظ الماضي والمضارع فيها مجاز يحتاج الى النية كذا في العناية **قوله** تعاطاه وهو في الاصل التناول من قولك فلان يتعاطى اي مرام يخوض فيه ويتناوله والمراد ههنا اعطاء المبيع والثمن من الجانبين بلا ايجاب وقبول **قوله** فهذا العلة الغائية وانما لم يذكر الغاية التي هي لتصالح الرتبة على البيع اكتفاء بذكرها في النكاح كذا قيل لا يقال قد اشترك في هذا المعنى سائر العلل المذكورة فلم لم يكتف بذكرها هناك لانا نقول لا يكفي في الاكتفاء مجرد الذكر السابق بل لا بد ان يكون من الظهور بحيث لا شبهة على احد كالغائية بخلاف العلل الباقية فانها لا رتبة في خفائها بالنسبة اليها فليتأمل **قوله** فانه بيع منعقد وان لم يلزم قيل ويجوز ان يكون تركه اعتمادا على ما فهم التزاما من لفظ المبادلة لانها من الافعال الصادرة عن محلها بالرضاء غالبا مع حصول الاختصار المناسب للمتن كذا في الكوسجية **قوله** في الخسيس لا في النفيس قيل المراد بالنفيس ما يكثر ثمنه كالعبيد والاماء وبالخسيس ما يقل كالرمانة والخبز واللحم وقد تغير الاول بما يكون قيمته مثل نصاب السرقة او فوقه والثاني بما يكون قيمته دون نصاب السرقة **قوله** الاعطاء من الجانبين يعني يشترط في لزوم بيع التعاطي الاعطاء منهما عند شمس الائمة الحلواني وصحح احدهما عند محمد ره كذا في النهاية **قوله** كما اذا ساوم من ساوم البائع السلعة عوضها وذكر ثمنها وساومها المشتري يعني استاومها كذا في المغرب اقول هذا مثال للتعاطي من جانب المشتري فقط وفائدة فرض المساومة تعيين الثمن وفرض عدم الوعاء والمفارقة المنفية للمساومة لتحقيق عدم التعاطي من جانب البائع وفقدان الايجاب والقبول **قوله** ولو قال كيف تبيع الحنطة اقول هذا مثال للتعاطي من جانب البائع فقط واعتبار دلالته بالاقفزة ودين الحنطة عليه لتحقيق عدم التعاطي من جانب المشتري وانما لم يمثل للتعاطي من الجانبين لانه لا خلاف فيه لاحد ممن يقول بالتعاطي واوضح امثلة تعاطي احد الجانبين ان يضع فلسا ويأخذ قطعة حلوا مقدره به ۱۲

پہلے حواشی متعلقہ صفحہ ۱۹۳ **قوله** وفسد في الكل اي يعني ان لم يسم جملة الذرعان والثياب حتى ان سمى قبل الافتراق فهو بالخيار عنده ان شاء اخذ كل الذراع بدرهم او ترك واصل ذلك ان جملة الثمن اذا لم تكن معلومة لعدم تسمية جملة الذرعان بطل البيع عنده وعندهما جائز لان طريق المعرفة قائم لا يقال ان ثمن الواحد معلوم لانا نقول كل المبيع مجهول لانه لا يعلم حال العقد مبلغ الثياب والذرعان وكل واحد الفه مجهول للتفاوت فلا يمكن الصرف الى الواحد وانما قلنا ان لم يسم لانه ان سمى بالذرعان او الثمن او كليهما جاز البيع لارتفاع الجهالة بالتسمية كذا في البداية **قوله** ثلة بفتح الثاء المثلثة وتشديد اللام جماعة الغنم وبضمها جماعة الآدميين والمراد ههنا الغنم قطعا **قوله** وذلك الواحد متفاوت اي فلا يجوز اصلا **قوله** وكذا كل معدود متفاوت اي في القيمة كالبطيخ والرمان والسفرجل والخشب والادمي والاغنام ونحوها **قوله** والاكثر له والاظهر من العبارة ان يقال الزائد او ما حصل من المسمى له اي للمشتري لان الاكثر اسم للمجموع وهو وان كان له في الواقع لكن المقصود ههنا تعيين من له الزائد على المسمى من احد العاقدين وهذا في الظهور بحيث لا يليق ان يلتفت اليه **قوله** لان الذراع في الثوب وصف اعلم ان هذه المسئلة من اشكل مسائل الفقه اذ قد منع ان يكون الذراع في المذروعات وصفا والاستدلال بانه عبارة عن الطول والعرض وهما من الاعراض غير مستقيم لانه كما يجوز ان يقال شيء طويل وعريض يقال شيء قليل وكثير ثم عشرة اقفزة اكثر من تسعة لا محالة فكيف جعل الذراع الزائد وصفا دون القفيز وجوابه موقوف على معرفة اصطلاح القوم على الاصل والوصف واختلفت كلمات الكملة في ذلك وزبدة كلمات الكل ان القلة والكثرة من حيث الكيل والوزن اصل ومن حيث الذراع وصف لان المكيل والموزون لا يتعيب بالتبعيض والمذروع يتعيب به كما ذكره الشارح تفصيلا وهو اصطلاح وقع على ما هو المتعارف بين الفقهاء والا فلا شبهة على احد ان اطلاق الوصف على الذراع القائم بنفسه غير مستقيم على المعنى المشهور له هذا زبدة ما في الشروح ۱۲

پہلے حواشی متعلقہ صفحہ ۱۹۴ **قوله** لا يكون المبيع معلوما لان الزائد لم يدخل تحت العقد فيجب رده والاثواب مختلفة فكان المبيع مجهولا جهالة تفضي الى المنازعة **قوله** ولو بين لكل ثمنا صح الخ اي لو قال كل ثوب بعشرة جاز البيع في فصل النقصان لكون الثمن معلوما لانه متى سمى لكل ثوب عشرة كانت حصة الغائب معلوما وهي العشرة فيكون حصة الباقي معلومة وله الخيار ان شاء اخذ الموجود بحصته من الثمن وان شاء ترك لانه تغير شرط عقده **قوله** وفسد في الاكثر لان المبيع مجهول وذلك لان العقد يتناول العشرة فعليه رد الثوب الزائد وهو مجهول والجهالة تصير المبيع مجهولا **قوله** وفي بيع ثوب آخره الاليق بهذه المسئلة ان يذكر قبل مسئلة العدل لانها من فروع المسئلة التي قبلها لكن في توسيطها فيما بينهما نكتة لا تخفى **قوله** وقال محمد ره ان شاء اخذه بعشرة ونصف ان شاء ترك وانما يثبت له الخيار عند محمد ره لئلا يلزم عليه من غير اختياره زيادة الثمن كما في الوجه الاول ونقصان المبيع كما في الوجه الثاني **قوله** وقد انتقص يعني قد تقرر فيما سبق ان الثوب اذا بيع على انه كذا ذراعا فنقص ذراع لا يسقط شيء من الثمن ولكن يثبت الخيار ان شاء اخذ الاقل بكل الثمن او ترك وكلوا احد من العقدين ههنا منزلة ثوب على حدة ظهر تفصيله بعد البيع وقيل هذه الاقوال الثلثة في الثوب الذي تتفاوت جوانبه وفيما يضره التبعيض كالقميص والسراويل والاقبية والعمائم اما في الكرباس الذي لا يتفاوت جوانبه لا يسلم له الزيادة لانه وان اتصل بعضه ببعض فهو في معنى المكيل والموزون لعدم تضرره بالقطع وعلى هذا قال المشايخ فاذا باع ذراعا منه ولم يعين موضعه جاز كما في الحنطة اذا باع قفيزا منها **قوله** وهو مقيد بالذراع اي الشرط مقيد به وتصف الذراع ليس بذراع فكان التعدد بهو زال موجب كونه اصلا فعاد الحكم الى الاصل وهو الوصف وصارت الزيادة على العشرة والتسعة كزيادة صفة الجودة فيسلم له مجانا ۱۲

قوله والباقلى بتشديد اللام والقصر واذا كتبت الباقلاء بالمد خففت اللام كذا فى الصحاح قوله والارز بفتح الهمزة وضم الراء المهملة آخره زاء معجمة حب معروف يقال له بالفارسى
برنج قوله والسمسم حب يخرج منه الدهن بفتح السين المهملة ويقال له بالفارسى شيره روغن قوله لا يجوز عنده المتبادر من هذه العبارة تخصيص تعدد قول الشافعى رح بالسنبلة وليس
كذلك نص عليه صاحب الدراية حيث قال ولا فى بيع الباقلاء الاخضر وجهان المنصوص انه لا يجوز وهو ظاهر مذهبه وقال كثير من اصحابه يجوز وهو قوله وقول مالك واحمد والمختار عند الشافعى
جواز بيع الباقلاء الاخضر واللوز الرطب قوله لان فيه خلاف الشافعى رح حاصل قوله ان التراضى شرط فى المعاوضة وتمام الرضاء انما يكون بالعلم وكونه مستور الخلافة فيكون مخلا بالتراضى وتبدل
الرضاء اثر فى الفساد وعلى هذا ينبغى ان لا يجوز عنده فى قشره الثانى لكن باعتبار التعامل الحق بما هو المقصود وهو المعقود عليه قوله لم يبد صلاحها وقد بدا اى لم يظهر من البدو والظهور
وخلاف العلماء فى عدم جواز الثمار قبل ظهور صلاحها اصلا ولا فى جواز بيعها بعد ظهور صلاحها الشاملة لبنى آدم وعلف الدواب وانما الخلاف فيما بعد الظهور وقبل الصلاح لها فقال بعضهم يجوز
لانها مال متقوم في الحال ومتنفع بها فى المآل قصا كبيع ولد الحمار والفرس حال كونهما غير منتفعين بها والظاهر من حال البايع فى تلك الحالة الاذن فى الترك على الشجر الى حين الانتفاع بها
وقيل لا يجوز لانه يستحق القطع فصار كالمقطوع فلم يكن منتفعا به حالا ومالا كذا يقول ان تسامحه يمكننى وهى ان العبارة الواضحة ان يقال وبيع ثمرة بدا صلاحها ولم يبد كما صرح به منتقى الثقلين
فى شرح دافيه ولعل صاحب الهداية والمصنف قصدا بتقديم عدم البدو والاهتمام بشأن محل الخلاف قوله لا يجوز البيع لانه ربما لا يبقى الى آخره وايضا فيه افضاء الى النزاع اذ المشترى
يطالب بالاجود والبائع يسلم الارد هذا رواية الحسن والطحاوى رح وقيل هذا اولى مما فى الشرح لانه يرد على ظاهره ان هذا انما يستقيم فى الكثير واما فى القليل بحيث لا يشهد الحس
بقاء الزائد فلا مع انهما سواء فى عدم الصحة كما قيل ويؤيد السؤال قول تاج الشريعة ان قول صاحب الهداية واستثنى منها ارطالا معلومة اشارة الى ان المستثنى لو كان رطلا واحدا يجوز واما
على ظاهر الرواية يجوز هذا الاستثناء مجذوذة كانت الثمرة او غير مجذوذة بناء على ان ما يجرى عليه العقد بانفراده يجوز استثناؤه وما لا فلا فان بيع قفيز من صبرة جائز فكذا استثناؤه
وبيع الحمل واطراف الحيوان لا يجوز فكذا استثناؤه وبهذا ان الحكم فيه ثبت لعلة الوصل فلا يستقيم استخراجه عن العقد ودليل الموجب فى حقه قائم واختار صاحب الكافى رواية الجواز ۱۲

حاشیے حواشی متعلقہ صفحہ ۱۹۵ قوله ولا يملكه المشترى عند ابى حنيفة رح وجه قوله ان مال المشترى لما لم يدخل المبيع فيه لا تجتمع البدلان فى ملك رجل
واحد حكما للمعاوضة ولا اصل له فى الشرع لانها تقتضى المساواة ونوقض بالمدبر فان ما يبعه اذا ضمن لصاحبه ملكا بالبدل ولم يخرج المدبر عن ملكه واجيب بان قوله حكما للمعاوضة يدفع النقض
فان ضمان المدبر ضمان جناية ليس كلامنا فيه ووجه قولهما انه لما خرج من ملكه فان لم يدخل فى ملك الآخر يكون زائلا لا الى مالك ولا اصل له فى الشرع ايضا ونوقض بما اذا اشترى
متولى الكعبة عبدا للخدمة فانه يخرج العبد عن ملك البايع ولا يدخل فى ملك المشترى واجيب كان كلامنا فى التجارة وما ذكرتم ليس منها بل هو ملحق بتوابع الاوقاف ولانه يبقى على حكم ملك
الواقف ولهذا يكون الثواب له ورجح قول الامام رح بان شرعية الخيار نظر المشترى ليتفكر فيقف على المصلحة فلو دخل فى ملكه ربما كان ابن عليه لا يكون ان كان المبيع قريبه فيعتق عليه من غير اختياره
فيعاد على موضعه بالنقض قوله فتراها عرسه وهو بكسر العين المهملة امراة الرجل وانما قيد بشراء العرس لان المشتراة اذا لم تكن امراته لا فرق فيما بين ان تكون بكرا او ثيبا فى انه يكون
مختار المبيع بالوطى بالاجماع سواء انقصها الوطى او لا قوله لا ينقصها بالوطى هذا اشارة الى ان قوله وان وطيها ردها معناه اذا لم ينقصها الوطى فاما اذا انقصها فلا يردها وان كانت ثيبا لانه يملكها
ووطيها بملك اليمين ۱۲

حاشیے حواشی متعلقہ صفحہ ۱۹۷ الفصل فى خيار الرؤية قوله صح شراء ما لم يره معناه ان يقول الرجل لغيره بعت منك الثوب الذى فى كمى
هذا وصفته كذا والدرة التى فى كفى هذه وصفتها كذا او لم يذكر الصفة او يقول بعت منك هذه الجارية المنتقبة التى بين ايدينا وكذلك العين الغائب المشار الى مكانه وليس فى ذلك المكان بذلك
الاسم غيره بالاسم فالبيان معلوم باسمه والعين معلومة مقدرة التسليم فيصح بيعه كالمرئى وهذا معنى قول صاحب النهاية يعنى شيئا مسمى موصوفا او مشارا اليه او الى مكانه وليس فيه غيره بذلك الاسم
واما بدون ذلك الاسم مثل ان يقول لغيرك ما فى كمى فقال عامة مشايخنا اطلاق الجواب يدل على جوازه وهو الاصح وقال بعضهم لا يجوز ويؤيده ما فى الفصل الثالث من جامع الفصولين تحرير
كون المبيع حاضرا موجودا معتادا مقدور التسليم وما فى المبسوط من ان الاشارة اليه او الى مكانه شرط الجواز حتى لو لم يشر اليه او الى مكانه لا يجوز بالاجماع وقيل عليه ان ما ذكر فى العثرات فى
باب الاعتكاف وبيع المشترى فيه بلا احضار مبيع يدل صريحا على ان حضور المبيع وقت البيع ليس بشرط لكن يرد عليه ان قصة تحكيم جبير بن عثمان وطلحة رض فى بيع الارض الكائنة فى البصرة
يدل صريحا على عدم اشتراط حضور المبيع وان اورد صاحب الهداية دليلا على عدم ثبوت الخيار للبائع فليتفكر فيها قوله خلافا للشافعى فانه لم يجوزه حكى ان عيسى بن ابان رد على
الشافعى رح بشرب الفقاع واخذ بحجته وقال انت امام المسلمين شربت حراما فقال اجوز فى الاشياء الخسيسة قوله الى ان يوجد مبطله يعنى انه غير موقت بالزمان فيجوز له الفسخ فى جميع عمره
ما لم يسقط بعد الرؤية بقول او فعل يدل على الرضاء بالبيع وقيل انه موقت بوقت يمكن الفسخ بعدها حتى لو وقع بصره عليه ولم يفسخ سقط حقه لانه خيار يتعلق بالاطلاع على حال المبيع فاشبه
الرد بالعيب والاصح عندنا هو الاول ۱۲

حاشیے بقیہ حواشی صفحہ ۱۹۸ قوله الرحيل وهو بكسر الجيم يعنى الصنف يقال التركى جيل والروم جيل ونحوهما كذا فى الصحاح قوله
يحتاج الى بيع ثم سبعة عبارة عن العقد نفسه والعقد يحتاج الى مبيع وثمن وبائع ومشتر وبيع وشراء باتحاد الجنس وتفرقهما يحصل باتحاد الصفقة

ولفرقهما فاذا اتحد الجميع سوى البيع كقوله بعتهما منك بمائة فقال قبلت واتحاد الجميع سوى الثمن لا يتصور الا ان يكون مع تعدد المبيع كان قال بعتهما منك بمائة فقال قبلت
احدهما بستين والآخر باربعين وذلك صفقة واحدة ايضا واتحاد الجميع سوى البائع كان قالا بعنا هذا منك بمائة فقال قبلت يوجب اتحاد الصفقة واتحاد الجميع سوى المشتري كان
قال بعتكما بمائة فقالا قبلنا كذلك وتفرق الجميع يوجب تفرق الصفقة وتفرق المبيع والثمن ان كان بتكرير لفظ البيع فكذلك وكذا تفرقهما بتكرير لفظ الشراء هذا كله
قياسا واستحسانا واما اذا تعدد البائع مع تعدد الثمن والمبيع بلا تكرير لفظ البيع وكذا تفرق المشتري مع تفرق البيع والثمن بدون تكرير لفظ الشراء يوجب التفرق قياسا لا استحسانا
وقيل لا يوجبه على قول الاعظم رح ويوجب على قول صاحبيه كذا في الاكملية ١٢ح حاشية متعلقة صفحه ١٩٩ **قوله** والاعتاق مجانا لا يبطله ايضا والتدبير والاستيلاد
بمنزلة الاعتاق لان النقل الى ملك البائع تعذر بالرد بالامر الحكمي مع بقاء المحل والملك قيل عليه كيف يكونان كالاعتاق وهو منهٍ للملك دونهما اجيب بان الاتمام يحتاج اليه لتقرير الحكم
بجعل ما لم يكن كائنا وهناك الملك متقرر فلا حاجة اليه كذا في العناية ١٢ احسن الحواشي متعلقة صفحه ٢٠٣ **قوله** وسد مدخله وقيل لا يجوز ايضا كما اذا دخل
البيت فاغلق عليه الباب **قوله** ويكون فاسدا اذا كان بالعرض قيل عليه لفظ ان السمك الذي لم يصد ليس بملك اصلا وكذا الطير في الهواء فينبغي ان يكون البيع بهما باطلا مطلقا
كما صرح به الزاهدي في شرح القدوري حيث قال ما اذا اجتمعت بنفسها فبيعها باطل كيف ما كان لعدم الملك والاتقاني في غاية بيانه حيث قال ما اذا اجتمعت بنفسها من غير احتيال لاخذها
فالبيع باطل لعدم الملك ان لم يستطعن الخروج واما الفرق الذي اعتبره الشارح من كونه مبيعا بالثمن وكونه مبيعا بالعرض فمما تفرد به نظرا الى امر آخر ١٢ احسن الحواشي
متعلقة صفحه ٢٠٤ **قوله** لانه غير محرز اي البيع مجموع في موضع حصين فلا يكون مملوكا لاشتراك الناس فيه بالحديث **قوله** على استهلاك عين اي مباحة والعقد للاجارة وقع
على استهلاك عين مملوكة لا يصح بان استاجر بقرة ويشرب لبنها فعلى استهلاك المباحة اولى وذلك لان المستحق بعقد الاجارة على الاجر المنافع لا الاعيان لم يذكر ان اجارة الكلاء وقعت فاسدة
او باطلة وذكر في الشرب انها فاسدة حتى يملك الاجر الاجرة بالقبض وينفذ عتقه فيها فالحيلة في اجارة الكلاء ان يستاجر ارضا ليجعلها حظيرة لغنمه فتصح الاجارة ويحصل مقصوده بها **قوله**
والا النحل وهو بفتح النون وسكون الحاء المهملة حيوان يحدث منه العسل **قوله** بالضم والكسر ايضا قيل المتبادر من هذا الشرح جواز بيع النحل اذا انضم مع الكوارات وان لم يكن فيها عسل
مع ان جوازه منوط بما اذا كان فيها ذلك عند الاعظم ره وابي يوسف رح على رواية الكرخي ره واما على رواية القدوري فلا يجوز وان كان فيها العسل فلا بد من اعتبار القيد بهما
اقول الظاهر في امثاله الحمل على المسامحة بناء على ندرة خلو الكوارات عنه واما عند محمد والشافعي ره فيجوز بيع نفس النحل اذا كان مجموعا محفوظا وان لم يكن مع الكوارات فضلا عن العسل
كذا فهم من الهداية وصرح به في الكافي **قوله** ودود القز هي دودة يحدث منها القز وهو بفتح القاف وتشديد الزاء المعجمة نوع من الابريسم وبيضه عبارة عن البذر الذي يحدث
منه الدود المذكور **قوله** يجوز مطلقا قيل وعليه الفتوى **قوله** قد ذكر فعلم عدم جوازه فبقي توهم جواز بيعه اذا كان في قدح كالبان سائر الحيوانات فدفعه بهذا القيد **قوله** فان
البيع فيه باطل لان نجاسته عينية توجب عدم المالية وعدم احترازه وكل من هذين القدحين ينافي وجود البيع قطعا فالاعتراض بان البيع فيما يتعلق بالآدمي باهانة وفي الخمر باعزاز
وهو شيء واحد فلا يجوز ان يكون سببا للضدين مدفوع بانه يجوز باختلاف المحل كالاحراق فانه اهانة في الآدمي واعزاز في الحطب حيث اعتبر به دون غيره وكالنكاح فانه
سبب لحل المنكوحة للناكح ولحرمتها لابيه وابنه كذا في البيانية ١٢ح حاشية متعلقة صفحه اول ٢٠٩ **قوله** للقشارة اي ضيع انثى ورى هنا عبارة عن الجوزة ١٢ح حاشية
متعلقة صفحه مذكوره از آخر **قوله** المرابحة بان اشترط الخ اقول لعل المراد من هذا التفسير افادة ان الاشتراط معتبر في هذين البيعين ويمتازان عن سائر البيوع لا تعين الزيادة
وعدمها والا فلا يتصور خلوه عنها **قوله** شراءه اي شراء البائع الذي هو المشتري الاول المبيع من البائع الاول بثمن مثله فاذا كان الثمن الاول مثليا فبيعه مرابحة عليه بزيادة ربح يجوز سواء
كان الربح من جنس الثمن الاول او لم يكن بعد ان يكون شيئا مقدرا معلوما نحو الدراهم وثوب مشار اليه ودينار لان الثمن الاول معلوم والربح معلوم كذا في البيانية فتوهم لزوم كون
الربح من المثليات بالاتفاق ووقوع الامثلة منها وهم محض ان استشهد بظاهر قول ابن الساغاني والربح مثل معلوم **قوله** ان المعنى وهو ان يخفى عليه الامر حواشي متعلقة صفحه ٢١٢ **قوله**
يعلل بمثل ملح اقول كان هذا التعليل منه لصاحب الهداية وترجيح لعبارة الهداية على عبارة المتن حيث قال ويجوز في السمك المالح **قوله** اي لا بد من ان يذكر وزن معلوم وجوب معلومية الوزن
وعدم الجواز بالعدد معتبر في المالح والطري معا لاشتراك علتهما كما صرح به في الهداية **قوله** والطست بالسين المهملة وهو بالفارسي طشت والتتمة وهو ما يصنع من النحاس صغيرة توضيحا لقمته
له بالفارسي آفتابه **قوله** ذكر الجنس كالابل والنوع كالبخت والعراب والصفة كالسمن والهزال والتفاوت بعد ذلك ساقط لقلته فاشبه الثياب ١٢ح **قوله** حواشي متعلقة
صفحه ٢١٣ **قوله** في الاصح استدل عليه بمسئلة كتاب الايمان وهي انه لو حلف ليقضين دينه عاجلا فقضاه قبل تمام الشهر بر في يمينه فاذا كان ما دون الشهر في حكم العاجل
كان الشهر وما فوقه آجلا **قوله** لا يذكر كم بقي وتحقيقه ان جهالة قدر راس المال تستلزم جهالة المسلم فيه لان المسلم اليه ينفق راس المال شيئا فشيئا وربما يجد بعد ذلك زيوفا فيرده
ولا يستبدل في مجلس الرد فيبطل العقد بقدر ما رده فاذا لم يكن مقدار راس المال معلوما لا يعلم في كم انتقض السلم وفي كم بقي وجهالة المسلم فيه مفسدة بالاتفاق فكذا ما يستلزمها **قوله**

وربما لا يتيقن بهذا وجه آخر فان قيل ذلك امر موهوم لا معتبر به فيما بين الاشخاص اجيب بان الموهوم في هذا العقد كالمتحقق لشرعه مع المنافي لكونه بيع المعدوم والقياس يخالفه
قوله فيحتاج الى رد راس المال لنقصان على النسخة فلا يدرى كم يرد فان زاد او نقص بكم يرد وكذا في التوفيق قوله بخلاف ما اذا كان راس المال ثوبا جواب عما يقال ان ساه الذين
المنسوب ان لم يذكر الشارح رد ونقص يريد ان الذارع وحشف فيه فلا يعتبر الثمن الا ليه بجهالته لا يودي الى جهالة المسلم فيه وقد ذكر الثمن والاجرة ولم يجب عليهما لان دليل الامام الاعظم رحمه الله يتمشى بها
فان البيع والاجارة رحمه الله يصححان بدون الثمن والاجرة وترك الاستبدال في مجلس الرد قوله في جنسين يعني اذا قال اسلمت هذه العشرة الدراهم في كر حنطة وكر شعير ولم يبين حصة كل واحد
منهما من العشرة لم يجز عنده لان اعلام قدر راس المال شرط فتقسم العشرة عليهما بالقيمة وهي لا تعرف ههنا الا بالظن فلا يكون معلوما حتى لو كان معلوما بان بين لكل واحد يصح لان راس
المال تقسيم عليهما على السواء قوله ولا يتقيد بين يعني اذا اسلم درهم ودنانير في كر بر وقد علم وزن احدهما ولم يعلم وزن الآخر لا يصح عنده لان اعلام قدر راس المال شرط عنده فاذا لم يعلم احدهما
بطل العقد في حصته فيبطل في حصة الآخر بجهالتها او لاتحاد الصفقة قال المولى الشهير بكوسج حسام في شرح الوقاية هذا التصوير انما يستقيم على عبارة الهداية والكافي والزيلعي حيث قالوا
اذا اسلم جنسين ولم يبين مقدار احدهما فلعل ما في هذه المعتبرات يكون غير المبين هو راس المال وهو الصواب كما يفصح عنه التصوير المذكور الذي اختاره صاحب الكافي والزيلعي واما على عبارة
المتن فلا يستقيم اذ الظاهر غير المبين حصته راس المال من المسلم فيه فكونها من تفاريع بيان قدر راس المال لا يخلو عن نوع خفاء كما لا يخفى قوله ومكان ايفاء المسلم فيه يحمله مؤنة اي
السابع من الشرائط التي يحتاج الى ذكرها في التحديد بيان مكان ايفاء المسلم فيه الذي يحمله مؤنة اي السابع من الشرائط التي يحتاج في حمله الى ظهير او اجرة حمال قوله ومثل الثمن اي
مثل المسلم فيه الثمن المؤجل بان باع عبدا حاضرا بالحنطة موصوفة في الذمة الى اجل وكذا الاجرة بيان استاجر دارا بمكيلة الى اجل ومؤنته دينا في الذمة كذا افهم من تقرير الزيلعي قوله
وجعلا مع نصيب احدهما اي خذ احدهما اكثر من نصيبه والتبع في مقابلة الزائد كيلا وموزونا موصوفا في الذمة فيشترط عنده بيان مكان الايفاء حتى يفسد اذا لم يبين وعندهما تعين مكان
القسمة قوله وشرطه بقاؤه معناه ان السلم لا يبقى صحيحا بعد وقوعه على الصحة اذا لم يقبض راس المال في مكان العقد قبل ان يفارق كل واحد من المتعاقدين صاحبه بدنا لا
مكانا حتى لو مشيا فرسخا قبل القبض لم يفسد ما لم يتفرقا عن غير قبض فاذا افترقا كذلك فسد اما اذا كان نقدا فلانه افتراق بدين عن دين وقد نهى النبي صلعم عن النسيئة بالنسيئة
واما اذا كان عينا فلان السلم اخذ عاجل باجل حوالة لا بد من تسليمه عاجلا ليتصرف فيه المسلم اليه فيقتدر على تسليم المسلم فيه والقياس يجوزه لان العروض يتعين في العقود
فيترك شرط التعجيل لم يؤد الى بيع الدين بالدين ١٢ اح لقيه حواشي صفحه ٤٢١ قوله في مقابلة الفضة لان قبض حصته الطوق في المجلس واجب حقا للشرع
لكونه بدل الصرف وقبض ثمن الجارية ليس بواجب ولا معاوضة بين الواجب وغيره ح حواشي متعلقه صفحه ٤٢٣ قوله مما يعبر به عن بدنه وقدم الثلاثة في كتاب
الطلاق قوله وان لم يقل اذا دفعت اليك فانا بريء لان موجب الكفالة بالنفس البراءة عند التسليم وقد وجد التنصيص على الموجب عند حصول الموجب ليس بشرط
كثبوت الملك بالشراء فانه يثبت بلا شرط لانه موجب التصرف لكن لا بد ان يقول سلمته اليك بحكم الكفالة حتى ان لم يقل لا يبرأ الا اذا سلمه بطلبه فحينئذ لا يحتاج اليه وكذا
اذا اقر الطالب بالقبض وان لم يسلم الكفيل المكفول به الى المكفول له فابى ان يقبله يجبر على القبول وان كان قبل حلول الاجل وبعده فايضا بمجرد التخلية بين الطالب والمطلوب كذا فهم من
تقرير الزيلعي قوله او في مصر آخر هذا عند الامام الاعظم رحمه الله لقدرته على المخاصمة فيه وعندهما لا يبرأ لانه قد يكون شهوده فيما عينه فالتسليم لا يفيد المقصود والجواب ان شهوده كما يتوهم ان
يكون فيما عينه يتوهم ان يكون في الذي سلمه فيه فتعارض الموهومان فبقي التسليم متحققا من الكفيل على الوجه الذي التزمه فيبرأ ١٢ اح لقيه حواشي صفحه ٤٢٤ قوله لانه خالص حق العبد
اعتراض عليه في بعض الشروح بان القصاص مما اجتمع فيه حقان حق الله تعالى من حيث اخلاء العالم عن الفساد وحق العبد من حيث تشفي الصدر ورد واجاب عنه صاحب العناية بان المعنى
المغلب فيه حق العبد على الخلوص لما عرف ان القصاص مشتمل على الحقين وحق العبد غالب لا انه لا حق لله تعالى اصلا ليخالف المشهور قوله فلا يجب فيهما الاستيثاق وليس الكفيل الا لل
فان قيل حبس ما قامة شاهد عدل ومعنى الاستيثاق في الحبس اتم من اخذ الكفيل اجيب بان الحبس للتهمة على ما يذكر لا له قوله من عليه الحد اي الذي فيه حق العبد كالقذف وكذا السرقة
عند البعض قوله ولا يحبس فيهما اي في القذف والقصاص قوله او عدل اي عدل لا يعرف القاضي كونه عدلا ١٢ اح حواشي متعلقه صفحه ٤٢٤ قوله ثبت مع المنافي وهو دين المولى على مملوكه فان لم يجز
نفسه من فيقتاد ولذا يجبر ببسط مال الكتابة فلو صحت الكفالة به على هذا الوجه لما حصل المقصود وهو الاستيفاء كذا في شرح الكنز للوجيه الحصاري قوله لجنسه اي فرده بالذكر قوله سببا لدين قبلهم
هذا تخالف لما سبق من ان الاصح ان الكفالة ضم ذمة الى ذمة في المطالبة وليس من ضرورته تصحيح تصرف الاداء اعتبار ثبوت الدين بالمطالب على الكفيل حتى يعتبر لاجل الضرورة كما يعتبر لاجل تصحيح
الهبة كما صرح به الاكمل سابقا في شرح قول صاحب الهداية فان كفل ما مر حرر بما حيث قال ان الكفالة ضم ذمة الى ذمة في المطالبة اذا لم يكن هناك ضرورة واما اذا كانت فيجوز ان يجعل في الدين
انه اجيب بتنزيل المطالبة المجردة منزلة الدين المؤجل قوله هذا بخلاف ما اذا دفعه اشارة الى قوله وملكه بدين باعتبار قوله فلا يسترده منه لان الاداء على وجه الرسالة سواء في علم الاشتراء كما صرح به مفتي الثقلين
وتبعه شراح الهداية والزيلعي ولكن قال صاحب العناية في شرح قول الهداية بخلاف ما اذا كان الدفع على وجه الرسالة يعني يرجع الاصيل على الكفيل بما دفع اليه لانه امانة عنده وقال صاحب

صاحب الكفاية لكن ذكر في كتاب الكفالة من الكبرى قال الحسن بن زياد رحمه قال ابو الليث اما اذا دفعه على وجه الرسالة فلا الاسترداد والاستنكاف ان لا اقرب الى الحق مع الثاني لانه

بالغ الاسترداد واسالكونه امانة محضا لاثر للملك فيه اصلا ٢٢٣ حواشي متعلقة صفحه ٣٣٢ قوله ولا يطلب القضاء اي لا يتقلبه ولا يسأله لما روى انس بن مالك رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم من سأل

القضاء وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده قوله لم يثق عدلا اي يعتمد نفسه انه اذا تولاه قام بما هو فرضه وهو الحق لان القضاء بالحق فرض امر به الانبياء فمن اعتمد على نفسه

بحالة الفرض فلا باس بالدخول فيه لان الصحابة رض تقلدوه وكفى بهم قدوة قوله وكره لمن خاف العجز عن اداء فرض القضاء ولا يأمن على نفسه الجور فيه كره له الدخول فيه لاحتمال

الوقوع في الحرام وكره بعض العلماء الدخول فيه بالاختيار ولان خشية ان لا ينصفهم وفسر الكراهة بها بعد الجواز حتى قيل لا يجوز الدخول فيه الا مكرها الا يرى ان الاعظم دعى الى القضاء ثلث مرات

فابى حتى ضرب في كل مرة ثلثين سوطا فلما كان في المرة الثالثة قال امهلني حتى استشير اصحابي فاستشار ابا يوسف رح فقال ابو يوسف رح لو تقلدت لنفعت الناس فنظر اليه ابو حنيفة رح

نظر المغضب قال ارأيت لو امرت ان اعبر البحر سباحة اكنت اقدر عليه وكاني بك قاضيا وكذا دعي محمد رح الى القضاء فابى حتى قيد وحبس فاضطر ثم تقلد وقد استدل صاحب الهداية

على الكراهة المذكورة بقوله صلى الله عليه وسلم من جعل على القضاء فكانما ذبح بغير سكين رواه ابو هريرة رض قيل وجه تشبيه القضاء بالذبح بغير سكين ان السكين يؤثر في الظاهر والباطن جميعا

والذبح بغير سكين يؤثر في الباطن بازهاق الروح ولا يؤثر في الظاهر ووبال القضاء لا يؤثر في الظاهر فان ظاهره جاه وعظمة ولكن باطنه هلاك وفناء قوله وفي اخر الخط الحم الخريطة

وعاء من آدم وغيره يشرح على ما فيه المراد بها ظرف ذو اثر القاضي من الصكوك والسجلات والمحاضر وكتاب نصيب الاوصياء والقوام في اموال الوقف وكتاب تقدير النفقات للمستحقين

قوله فيها الصكوك اي فيها نسخ الصكوك وهذا لان القاضي يكتب نسختين احدهما بيد الخصم والاخرى يكون في ديوان القاضي لانه يحتاج اليه لصيانته من التعاطي وما بيد الخصم لا يؤمن

عليه الزيادة والنقصان بالكتاب قد فسر الجوهري السجل بالصك والصك بالكتاب وقد وضح الفرق بينهما من تقرير المطرزي حيث قال السجل كتاب الحكم وقد سجل عليه القاضي والصك

كتاب الاقرار بالمال وغيره معرب كذا في المغرب فالصك اعم من السجل لانه يشمل كتاب الاقرار وهو ليس بحجة كما صرح في البناية وكل سجل حجة قوله لا يقبل بما على فعل نفسه قوله

فان لم يحضر اي بعد النداء عليه مرارا في ايام معدودات وقوله يكفل اي بعد اخذ الكفيل منه بنفسه اتفاقا في الصحيح وان قال لا كفيل لي ولا اعطي كفيلا فانه لم يجب على شيء نادى عليه

شهرا ثم خلاه لان طلب الكفيل كان احتياطا فاذا امتنع احتياط بوجه آخر وهو تحصيل بالنداء عليه شهرا كذا في الاكليل فظهر ان المراد من قوله ثم ينادي عليه في ايام معدودات اقل من

شهر فليتامل ٢٢٤ حواشي متعلقة صفحه ٣٣٤ قوله لاختلاف الروايات فقيل في بعضها شهران وقيل ثلاثة اشهر وقيل شهر وقيل اربعة اشهر الى ستة اشهر قوله لتفاوت احوال الاشخاص

اذ من الناس من يضجر في السجن في مدة قليلة ومنهم من لا تبلغ ضجرته الى الدرجة بمقدار تلك المدة والمال غير مقدر في حق الحبس حتى يحبس في الدرهم الواحد وما دونه لان مانع كل حق وان قل

ظالم فيجازى به وصفة الحبس ان يكون في موضع ليس فيه فراش ولا يخلى احد يدخل عليه ليستانس ولا يخرج للجمعة ولا الجماعة ولا الحج فرض ولا لحضور جنازة ولو اعطى كفيلا ولا للجمعة رمضان ولا العيدين

ليضجر قلبه ويوفي ولا يخرج لموت قريبه الا اذا لم يوجد من يغسله ويكفنه فيخرج لقرابة الولاد وان وصف مرض فيه وله خادم لا يخرج لانه شرع ليضجر قلبه فيتباع الى قضاء الدين بالامر

يزداد الضجر وان لم يكن له خادم اخرجوه لانه ربما يموت لعدم ما يقوم بمصالحه وهو ليس مستحق عليه ولا يخرج للمعالجة لامكانها فيه ولو اشتهى الجماع يدخل عليه من يحل له فيطأها حيث لا يطلع عليه

احد والى شهوة الفرج كشهوة البطن وقيل يمنع عنه لانه من فضول الحوائج بخلاف الاكل والشرب فان منعه يودي الى الهلاك ويرخص له تناول مال الغير حالة المخمصة خوفا من الهلاك وكيف

يجوز قبل الاجل لانه لا يمنع من حلول اجله ويجبر انه عليه للتقدير في قضاء الدين ولكن ممنوع من حلول الملك عنده هذا زبدة ما في العناية والتبيين قوله مطله وهو بفتح الميم وسكون الطاء المهملة

التأخير كذا في الصحاح ولتاقيه بحيث لان التاخير الى قيام البينة لا يتحقق ظلما الى درجة يحبس حبسه قبل ان يعرف اباؤه بعد الحكم كما يفهم من عبارات اكثر المعتبرات لانه يجوز

ان يكون انكاره حقا واقعا وقيام البينة مبنيا على التزوير وان يكون انكاره لنسيانه دينه ولو سلم كونه عنادا وكذا بامحضا فالصواب ان لا يعجل حبسه قبل ان يبين حاله

بالامر بالايفاء والمطالبة بمجرد طلب المدعي ذلك لان الظاهر ان قصده الانتقام منه باهراق دمه بناء على ان غرض كل صاحب عرض كذمه والحبس موضوع لذلك بل للزجر

الى حق ايفاء الحق نتابت شرعا بعد الامرية والظاهر من حال المحكوم عليه تحقق شرعا الايفاء وعدم الاباء والظاهر ان يشترط في الحبس الاباء بعد الامر والمطالبة بالفصل بين الاقرار والبينة

كما ساعدنا به عبارة صاحب الكافي فيه وفي الكنز والوافي قوله فيما لزمه اي بسبب كل دين لزمه قوله وفي نفقة عرصه وبكسر العين المهملة امرأة الرجل كذا في الصحاح وقوله المعجل اي دون

المؤجل لان العادة جرت بتسليم المعجل فكان اقدامه على النكاح دليلا على قدرته عليه قوله وفي غيرها اي في غير ما ذكر من الديون قوله اي يحبس في دين الولد اي لا يحبس الاب في الدين الذي ثبت

للولد عليه وكذا الحال في كل اصل من الاجداد والجدات لان الحبس نوع عقوبة وهم لا يستحقون العقوبة بسبب ولدهم حتى لا يجب عليهم القصاص بقتله ولا بقتل مورثه ولا يحد بقذفه ولا بقذف

امه الميتة ومن طلبها لوجوب احترامهم قال الله تعالى ولا تقل لهما اف الى قوله تعالى واخفض لهما جناح الذل من الرحمة بخلاف الحبس للنفقة لانه قصد اهلاكه فيجاحبه فيحبس لدفع الهلاك عن الاخر

اللهم ان يتعمد نفسه اذا اشهر عليه السيف لم يمسك الدفع لا الشتيمة هذا زبدة ما في العناية والتبيين قوله الا اذا امتنع اي المدعي قوله بعده اي بعد القضاء فيحبسه ثم بعد ما حبسه قدر ما يرى سأل عنه فان قامت

نبیه علی اعساره اخرجه من الحبس ولیس هذا شهادة علی النفی لان الاعسار بعد الیسار امر حادث لا بالنفی وان استحلف المطلوب الطالب انه لا یعرف انه معدم حلف القاضی فان
نکل عن حلفه وان حلف ابدا الحبس **قوله** علی خصم حاضر قیل تنکیر الخصم تشیر الی ان لیس المراد منه المدعی علیه اذ لو کان اباه لما احتیج الی کتاب من قاض الی اخر ولا بد منه لئلا یمنع القضاء
علی الغائب فالمراد به کل من یمکن ان یکون خصما **قوله** وهو السجل سیاق هذا الکلام یوہم انحصار اطلاق السجل علی مکتوب ثبت حکمه بشهادة الشهود مع انه لو ثبت الحکم بالاقرار وکتب بالحکم
فذلک ایضا سجل فالوجه هو التعمیم **قوله** فان هذا الحکم لان السجل لا یکون الا بعد الحکم و قوله لم یحکم لانه قضاء علی الغائب وهو عندنا لا یجوز وقوله وهو الکتاب الحکمی الفرق بینه وبین
السجل ان السجل اذا وصل الی المکتوب الیه لیس له الا التنفیذ وافق رایه او خالفه لاتصال الحکم به واما الثانی فان وافقه نفذه والا فلا لعدم اتصال الحکم به وقد یشیر الی ذلک قوله وهو
نقل الشهادة ۱۲ ح **حاشیه متعلقه صفحه ۲۴۴** **قوله** وذلک لان مجرد الید الی قوله بطلت وذلک لان الشهادة بلا علم او غلبة ظن لا تجوز لقوله صلی الله علیه وسلم اذا
علمت مثل الشمس فاشهد ولهذا قیل لو راى درة ثمینة فی ید کناس او کتابا فی ید جاهل ولیس فی ابائه من هو اهل لذلک لا یسعه ان یشهد له لعدم وقوع العلم فی قلبه بانه له فیکون التابع
مجوز الشهادة فی موضع تجوز به کذا الرویة فی الید فی موضع تجوز بها بناء علی اطلاق الشاهد لانه یحصل الشاهد فیحمل القاضی علیها فیلزم علیه القضاء بالملک کما فی العیان والمشاهدة
اما اذا اقر بانه یجدها فلا یزید علما فلا یجوز ان یحکم بها لانقطاع کونها غیر صادرة من علم ویقین ۱۲ ح **حواشی متعلقه صفحه ۲۴۶** **قوله** والعرس بکسر العین المهملة امراة الرجل
کذا فی الصحاح **قوله** وسیده لعبده لان الشهادة فی کل الثلثة شهادة لنفسه **قوله** فی غیر مال الشرکة قال فی النهایة هذا فی حق شریکین شرکة عنان ظاهر واما شهادة احد المتفاوضین
لصاحبه فلا تقبل الا فی الحدود والقصاص والنکاح لان ما عداها مشترک بینهما وهذا لانه لا یدخل فی الشرکة الا الدراهم والدنانیر ولا یدخل فیه العقار والعروض ولهذا قالوا لو شهد
لاحدهما بمال غیر الدراهم والدنانیر لا تبطل الشرکة لان المساواة فیها لیست بشرط کذا فی الزیلعی **قوله** التلمیذ بکسر التاء المثناة الفوقانیة او آخره ذال معجمة وهو المتخصص الذی یسلم نفسه للمعلم
منتقیه سواء کانت علما او غیره فیخدمه مدة حتی یتعلمها منه ویاکل معه ویکون فی عیاله ولیس اجرة معلومة **قوله** ان لم یفعل الردی من افعال النساء من التزین والتشبه بهن
فی المحل والقول عمدا فان کل ذلک معصیة فلا تقبل شهادته لقوله صلعم لعن الله المؤنثین من الرجال والذکرات من النساء وقیل اراد بالفعل الردی التمکین من اللواطة کذا فی الزیلعی والعنایة
قوله ونائحة من ناحت المراة علی المیت اذا ندبته وذلک ان تبکی علیه وتعدد محاسنه کذا فی المغرب المراد بالنائحة المردودة الشهادة هی التی تنوح فی مصیبة غیرها
بجلب لتبقع منه وتتخذ النیاحة مکسبة لها واما التی تنوح فی مصیبتها فلا تسقط عدالتها کذا فی الزیلعی ونحن نقول یجب ان یعتبر عدم رفع الصوت فی مفهوم النائحة والا فمجرد
رفع الصوت بها حرام تسقط عدالتها سواء کان فی مصیبتها او مصیبة غیرها کما سیصرح به فی شرح المغنیة فلیتامل **قوله** ومغنیة من الغنة وهی فی اللغة صوت فی الخیشوم والغناء
بالکسر والمد الترنمات برفع الصوت والمراد بها ههنا المراة التی ترفع صوتها بالترنمات سواء کان غناؤها بالتسلیة نفسها او جعلته مکسبة لها فان التغنی للهو معصیة فی جمیع الادیان **قوله**
ومدمن الشرب علی اللهو یقال فلان مدمن کذا ای یدیمه ورجل مدمن الخمر ای مداوم شربها واللهو اللعب یقال لهی بالشیء ای لعب به ولهی به تشاغل کذا فی الصحاح **قوله** ان هذا
کون ادمان الشرب فی اسقاط العدالة مشروطا بکونه علی اللهو **قوله** ومن یلعب بالطیور بضم الطاء والیاء المثناة التحتانیة جمع طیر وانما لم تقبل منه لانه یورث غفلة ولا یؤمن بها علی الاقدام
علی الشهادة تبع لسیان الحق لحادثة ولانه قد یقف علی عورات النساء بصعوده علی سطحه لیطیر طیره وذلک فسق واما اذا کان یستانس بالحمام فی ولیته فهو عدل مقبول الشهادة الا اذا جرت
من البیت فانها تاتی بحمامات غیره فیفرخ فی بیته وهو یبیعه ولا یعرف من حمام نفسه فیکون کل الحرام فیسقط عدالته بذلک کذا فی التبیین **قوله** والطنبور بضم الطاء المهملة وسکون النون فارسی
معرب آلة لهو معروف کذا فی الصحاح **قوله** لایاتی به صاحب الهدایة فقال صاحب العنایة وفی بعض النسخ بالطنبور وهو مستغنی عنه بقوله ولا من یغنی للناس فانه اعم من ان یکون مع الات اللهو او لا فیه
بحث لان کلامه یقتضی ان یکون مستغنی عنه فی المتن ولیس کذلک لانه یجوز ان یکون المراد ههنا من یلعب به هو الالة المعقودة من الخشب لا التعبیر فی مفهومه التغنی وبالمغنی للناس من نصبه
لهم بعیونه الحاصلة من خشونته بقرینة المقابلة یؤیده اشتقاق التغنی من الغنة کما مر فی تفسیر المغنیة ۱۲ ح **لبقیه حواشی صفحه ۲۴۷** **قوله** لان الاقرار مما یدخل تحت الحکم حیث
یقدر القاضی علیه الالزام ولا یرتفع بالتوبة یعنی اذا شهد شهود المدعی علیه علی المدعی انه اقر ان شهودی فسقة فانها تقبل لا ذکره الشارح رح ولانهم لم یظهروا الفاحشة بل حکوا
عن غیرهم بحیث المظهر والحاکی سواء واما کون الشاهد عبدا فانه یثبت الرق فانه صنعة حکمی یظهر اثره فی سلب الولایة وهو حق الله تعالی وموضعه اصول الفقه واما کونه محدودا
فی قذف فلانه یتعلق به حکم وهو کمال الحد برد شهادته وهو حق لله تعالی وکذا حد الشرب وحد القذف وحد السرقة کلها حقوق لله تعالی واثبات الشرکة فهو من قبیل الدفع بالتهمة کما اذا قام
البینة ان الشاهد ابن المدعی او ابوه کذا فی العنایة **قوله** ولم یبرح من لا ابرح افعل ذلک ای لا ازال افعل کذا فی الصحاح ح **بقیه حواشی از ۲۶۰ ال صفحه**
۲۴۷ **قوله** لا یرتد بالرد وهذه الصلح حیلة علی اصل ابی حنیفة رح فی بیع الولد ویخاف المشتری علیه الدعوة بعد ذلک فیقطع دعواه باقراره انه ابن غیره کذا فی
العنایة ایضا **لبقیه حواشی** ۲۶۳ از اخر قوله او مجهول النسب ان جهالة المقر له لا تمنع صحة الاقرار لانه اخبار عن لزوم الحق وهو قد یلزم مجهولا بان یتلف ... لا یدری ...

قيمة او يخرج جراحة لا يعلم ارشها او شئ عليه لبقية حساب لا يحيط به علمه فالاقرار قد يلزم مجهولا وعورض بان الشهادة اخبار عن ثبوت الحق للمدعى والحق قد يلزم له مجهولا فالشهادة
قد تلزم مجهولة وليست بصحيحة واجيب بان العلم بالمشهود به شرط بالنص وانتفاءه يستلزم انتفاء المشروط **قوله** لزمه بيان ما جهل بماله قيمة يعنى اذا اقر بالمجهول يقال له
بينه لانه المجمل فاليه البيان كما اذا قال لعبده احدكما حر فان لم يبين اجبره الحاكم على البيان لانه لزمه الخروج عما لزمه باقراره الصحيح وهو لا يكون الا بالبيان فان قال لا
له على شئ لزمه ان يبين ماله قيمة لانه اخبر عن الوجوب فى ذمته وما لا قيمة له لا يجب فى ذمته فيكون رجوعا عن الاقرار وهو لغو **قوله** وصدق المقر لانه منكر للزيادة فان قال فى
اقل من درهم والقياس ان يصدق فيه ولو فلسا لانه مال لغة كالصدق فى شئ لصدقه عليه وجه الاستحسان ترك الحقيقة بدلالة العادة لانه لا يعد مالا عرفا **قوله** ومن النصاب
فى مال عظيم والاصح على قول الاعظم رح ان يبنى على حال المقر فى الفقر والغنى فان القليل عند الفقير عظيم واضعاف ذلك عند الغنى ليست بعظيمة **قوله** من الذهب متعلق
بالنصاب من الذهب اى عشرين مثقالا فيما اذا قال نقلان على مال عظيم من الدنانير وعلى هذا قياس غيره ۱۲ ح **حواشى متعلقة صفحة ۲۷۷ قوله** استند
الى الاقرار معناه ان التصديق هو الموجب لثبوت النكاح الموجب للارث فلا يمكن ان يثبت بالارث ولقائل ان يعارض فيقول لا يصح التصديق على اعتبار العدة لانها معدومة
حالة الاقرار وانما يثبت بعد الموت والتصديق يستند الى الاول الاقرار ويفسر بما ذكرتم ويمكن ان يجاب عنه بان العدة لازمة للموت عن النكاح بالاجماع فجاز ان يعتبر النكاح الى
قائما باعتبارها فكذا المقر به واما الارث فليس بلازم له لجواز ان يكون المرأة كتابية فلم يكن قائما باعتباره كذا فى الاكملية **قوله** وان بعد يعنى اما ان يكون له وارث معروف قريبا
وان بعد يعنى اما ان يكون له وارث معروف قريبا كان كذوى الفروض والعصبات مطلقا او بعيدا كذوى الارحام او لا يكون فان كان فهو اولى بالميراث من المقر له هذا لانه لم يثبت نسبه لم
يزاحم الوارث المعروف وان لم يكن استحق المقر له ميراثه ۱۲ ح **حواشى متعلقة صفحة ۲۸۴ قوله** اى فى مال المضارب حتى لو باعه مساومة وكان قيمة الثوب بغير
مقبوع الفا ومقبوعا الفا ومائتين كانت الالف للمضاربة ومائتان للمضارب بدل صبغه كذا فى البيانية **قوله** دانه وجواز الثانى رخ تزويجها لانه تعطيله من الاكتساب بلزوم المهر
وسقوط النفقة والجواب انه ليس بتجارة وان كان فيه كسب فصار كالاعتاق على مال لا يدخل فى المضاربة **قوله** لا لها وفيه اشارة الى الفرق بينها وبين الوكالة فان الوكيل
بشراء عبد مطلق ان اشترى من يعتق على موكله لم يكن مخالفا وذلك لان الربح المحتاج الى تكرار التصرف ليس بمقصود فى الوكالة حتى لو كان مقصود الموكل وقيد بقوله اشترلى عبدا ابيعه
فاشترى من يعتق عليه كان مخالفا ثم ان كان نقد الثمن من مال المضاربة يحرر بالمال بين ان يسترد المقبوض من البائع ويرجع البائع على المضارب وبين ان يضمن المضارب ثم
ذلك لانه قضى بمال المضاربة دينا عليه ۱۲ ح **حاشية متعلقة صفحة ۲۸۸ از اول قوله** مع اليمين ضمينا كان الغاصب واميناكان كالمودع لكونه اعرف بمقدار المقبوض
۱۲ چلپى على الضيا **لقبية صفحة مذكورة از آخر قوله** ويجب الضمان اتفاقا كما اذا خلط المائع بغير الجنس كخلط دهن السمسم بزيت الزيتون وذلك لانه استهلاك صورة وهو ظاهر
ومعنى لتعذر القسمة اعتبارا باختلاف الجنس لان حقيقة القسمة بالاقرار وذلك انما يكون عند اتحاد الجنس **قوله** وكذا عند ابى يوسف رح انما غير الاسلوب مع اتحادهما
اشارة الى ان فى روايته تفصيلا ليس فى مذهب الاعظم رح كما صرح بقوله الا اذا خلط الخ ۱۲ ح **لقبية صفحة ۲۹۲ قوله** وقرابة المحرمية اى قرابة ذى رحم محرم كالاصول و
الفروع النسبية واما اذا كان ذا رحم وليس بمحرم كاولاد الاعمام مثلا او محرما وليس بذى رحم كالاصول والفروع الرضاعية وكالمحارم بالمصاهرة كامهات الازواج وبناتهن
من آخر وازواج الفروع فلا مانع للرجوع فيها **قوله** وهلاك الموهوب لو ادعى الموهوب له الهلاك صدق بلا يمين كذا فى الكافى **قوله** دمع حرقه الحرقة الطعن والحارق البستان كانه جمع
الدمع بالبستان فان اردت ان تعرف وجه بالغيبة كل واحد من هذه الامور السبعة فاستمع لما يتلى عليك اما الزيادة فلانه لا وجه الى الرجوع فيها دون الزيادة لامتناع الفصل ولا
معها لعدم دخولها تحت العقد واما الموت فلان بموت الموهوب له ينتقل الملك الى الورثة وخرج عن ملكه فصار كما اذا انتقل فى حال حياته وان مات الواهب فوارثه اجنبى عن العقد اذ هو
ما اوجبه واما العوض فلان حق الرجوع لخلل فى مقصوده وقد تقدم ذلك بوصول العوض اليه وليس من شرط العوض ان يساوى الموهوب بل القليل والكثير والجنس وخلافه سواء لانها
ليست بمعاوضة محضة فلا يتحقق فيها الربوا ويشترط ان لا يكون العوض بعض الموهوب كالبيت من الدار او الدرهم من الالف فانه لا ينقطع به حق الرجوع واما الخروج فلان تبدل
الملك كتبدل العين وقد تبدل الملك بتبدل السبب اما ... فلان المقصود هو صلة تحصيل بها فانها واجبة فى المحارم وكل عقد افاد مقصوده يلزم وهذه العلة موجودة فى القرابة
المحرمية واما الهلاك فلتعذر الرجوع بعده ۱۲ ح **لقبية حواشى صفحة ۲۹۶ قوله** يضمن ثمن وقيمة اشار بذكر الدقيق الى انه لا ضمان عليه فى الحطب والملح عند هلاك ذلك
صار مستهلكا قبل وجوب الضمان عليه وحال وجوبه رماد لا قيمة له **قوله** ولا اجر له وان شاء ضمنه الخبز واعطاء الاجرة والفرق بينهما ان فى ضمان قيمة الدقيق لم يصل العمل الى
المستاجر المصورة والمعنى فلم يستحق الاجر وفى ضمان الخبز وصل اليه العمل بوصول قيمته فكان له الاجر كذا فهم من بيان البيانية **قوله** وللطبخ الخ اى للطباخ الذى استاجر
ليطبخ طعاما ضيافة طلب اخراج المحبة بعد الغرف وهو بفتح العين المعجمة وسكون الراء المهملة اخراج الطعام من القدر الى القصاع لانه من تمام عمله عرفا واما لو استاجر لطبخ قدر حاجته فليس له الغرف

ای بقی یاد داد انحر صح بذکر راشت شاو لم یصرح قوله ان ادی اثنین عتق لانه بدل حصته وان ادی القیمة عتق ایضا لانها البدل معنی لان المراد قیمة نفس العبد علی ما قیل الا ان الکل
وان امکان ظاهر دلیل زفر ذلیشعر بکون المراد بہا قیمة الخمر قوله ذکر حسنه کالعبد والفرس قوله ای بایکر نوعه کالترکی والہندی وصفته کالجید والردی قوله مثلا ای کافر
قوله مقدرة کاانه رجل صحرانه مال متقوم فی جنبهم کالخل ای عندنا قوله ای للمولی قیمة الخمر لان الاسلام ممنوع عن تملیک الخمر وتملکه فی تسلیم عین الخمر کلاہما لما مر اشار بقوله بذلالات
اللہم اعنی اه ۱۲ح حواشی متعلقه صفحه ۳۴۲ قوله ان لایکون معتقا وان لایکون بینه وبین احد عقد موالاة وقد عقله عنه واشار المصارہ الی ہذا الشرط بقوله ان لا نقل
عنه الی آخره وقوله ای الاسفل العدول محل لا علی کحضرة الی غیره المردمن تحضور العلم حتی اذا وجد العلم بلا حضور کان کافیا کذا فی العنایة قوله ان یکون مجهول النسب ان
لا ینسب ہو الی غیره اما نسبة غیره الیه فغیر مانع وقیل انه لیس بشرط وہو المختار کتاب الاکراہ وہو فی اللغة حمل المکره المکره علی امر یکرہه بقال اکرہته علی کذا ای حملته علیه وہو کاره و
فی اصطلاح الفقہاء ما ذکره المصارہ بقوله وہو فعل الخ وقوله توقعه ای یوقع الرجل المکره بالکسر ذلک الفعل المکروه لغیره الذی ہو المکره بالفتح فیفوت بذلک المکروه رضاء
ذلک الغیر فقط بدون فساد اختیاره کالحبس مثلا او یفسد اختیاره مع تحقق عدم الرضاء ایضا کالتهدید بالقتل مثلا ویوید ہذا التقریر قول الشرح فی القتل لا رضا کما لا یخفی افترض الا
مناسب علیه یلزوم قسم ثالث فیما له وقد قررناه ہہنا فی الحاشیة وقد یطلق الاکراه ظاهرا علی حبس الوالدین والاولاد ایضا وہو لا یعد اکراہا حقیقة لانه لیس بملجئ ولا یعدم الرضا بخلاف
حبس النفس کذا فی التبیین والمنار قوله مع تقیاد تصریح بان الاکراه لا یزیل اہلیة المکره ولا یسقط عنه خطاب التکلیف لانہا بالذمة والعقل والبلوغ ولان المکره مبتلی والابتلاء یحقق
الخطاب والدلیل علی کونه مخاطبا ان افعاله مترددة بین فرض وحظر واباحة ورخصة ویاثم تارة ویوجر اخری کسائر افعال المکلفین حالة الاختیار ویحرم علیه قتل النفس وقطع طرف الغیر
والزنا والربوا ولیفترض علیه ان یمتنع من ذلک وثبات علیه ان امتنع قوله ما یسوءه ضد یسره من باب قال ۱۲ح حواشی متعلقه صفحه ۳۴۴ قوله اجراء عمار ماجورا
قوله ان جنبیا وہو بضم الخاء المعجمة وفتح الباء الموحدة وسکون الیاء المثناة التحتانیة من الصحابة الکرام وقصته انه خرج مہاجرا الی النبی صلعم مع جماعة فاخذه المشرکون باعوه بمکة فاراد
ان یجعلوا العاقبون علی ان یذکر الہتہم بخیر ویسب محمدا علیه افضل الصلوة والسلام فامتنع حتی قتلوه رضی الله عنه قوله واظہر عمار بفتح العین المہملة وتشدید المیم وقصته ان المشرکین
اخذوه ولم یترکوه حتی سب النبی صلعم وذکر الہتہم بخیر ثم ترکوه فلما اتی الی النبی صلعم فسأله عن حاله فقال ما ترکونی حتی ذکرت بکلمة الشر والہتہم بخیر فقال علیه الصلوة والسلام
کیف تجد قلبک قال اجده مطمئنا بالایمان قال علیه الصلوة والسلام فان عادوا فعد ای فعد الطمانینة القلب ما قیل من ان معناه فعد الی ما کان منک من السب والکفر وثناء الالہة
جمیعا فغلط لان ادنی درجات الامر الاباحة فیکون اجراء کلمة الکفر مباحا ولیس کذلک لان الکفر مما لا تنکشف حرمته قوله والفرق بین ہذا آه جواب سوال تقدیره ان یقال ما
الفرق بین اجراء کلمة الکفر وبین المحرمات المتقدمة حتی یصیر المکره بالامتناع عنه الی ان یقتل ماجورا مفصلا وبالامتناع عنہا اثما وتقریر الجواب مستغنی عنه قوله لا یحل یعنی ان
حرمة الکفر باقیة لان فحبه فی النہایة اوبقاء یا یوجب لا امتناع فکان الامتناع عزیمة لاعزاز الدین بخلاف ما تقدم من اکل المیتة وشرب الخمر فان الحرمة ہناک لم تکن باقیة لاستثناء
ما تقدم قوله لان حقه الخ ودلیل عقلی لرخصة اظہار الکفر مع قیام دلیل الحرمة تقریره ان الایمان لا یفوت بہذا الاظہار حقیقة لان الرکن الاصلی فیه ہو التصدیق وہو قائم حقیقة والاقرار
رکن زائد وہو قائم تقدیرا لان السکر الیس بشرط وفی الامتناع فوت النفس حقیقة کان ما اجتمع فیه فوت حق العبد یقینا وفوت حق الله تعالی وہما تجوز المیل الی احیاء حقه کذا فہم من
تقریر الاکمل قوله رخص لان مال الغیر یستباح للضرورة کما فی حالة المخمصة وقد تحققت قوله اذ فی الافعال یعنی التی تصلح ان تکون آلة کالاتلاف مثلا ان المکره بالکسر یمکنه ان
یاخذ المکره ویلقیه علی مال الانسان فیتلفه واما اذا لم تصلح ان تکون آلة کالتکلم والاکل والوطی فالفاعل لا یصیر آلة للحاصل فیہا لانه لا یمکن للانسان ان یتکلم بلسان غیره ویاکل بفم غیره ویطا
بآلة غیره کذا فی النہایة قوله بالضرورة یعنی ان قتل المسلم بغیر حق مما لا یستباح لضرورة ما فکذا بالاکراه فعلیه ان یصبر حتی یقتل فان قتل کان اثما لقتال تقدم ما ذکره المصارہ ان لا
یحل لا ترخص بہا الا الظفر لا یحل ابدا مع انه یرخص اظہاره ان تقول الذی لا یحل ابدا ہو نفس الکفر الذی تمتنع اجتماعه مع الایمان قطعا والذی یرخص فیه اظہاره الذی لا ینافی اطمینان القلب بالایمان
وہذا الاظہار مما یستباح بعذر کما صرح به مفتی الثقلین حیث فسر الرخصة بالاستباحة بعذر مع قیام دلیل الحرمة فثبت ان کلما لا یحل بضرورة مالا یکون مرخصا فیه قطعا کالقتل مثلا ۱۲ح
حواشی متعلقه صفحه ۳۴۸ قوله ولا یعتق اصلا لا بمال ولا بغیره لان الثانی تبرع محض وہو لا یملکه والاول تصرف یفوق الکتابة فمن لا یملک الادنی فالاولی ان لا
یملک الاعلی قوله شیئا یسیرا کرغیف وفلس ونحوہما فیا روی عنه علیه الصلوة والسلام عام حجة الوداع لا تخرج المرأة من بیت زوجہا شیئا فقیل له علیه الصلوة والسلام
والطعام یا رسول قال علیه السلام الطعام افضل اموالکم فالمراد به المدخر کالحنطة ودقیقہا واما غیره فلہا ان تتصدق به بدون استطلاع الزوج وکذا الامة
فی بیت مولاہا فتطعم وتتصدق بمثل العادة بدون الاذن صریحا کذا فی الدرایة والتبیین قوله فان المرأة الخ وان کان سوق قالبیان
مناسبة ذکرہا ہہنا لکنه فی الحقیقة تعلیل لقول المص ره ولا باس الخ قوله کبیع وشراء نظیر قوله دین وجب بالتجارة

قوله اجارة و استيجار نظير قوله او ما هو في معناه وصورة وجوب الدين بالبيع هو ان يبيع ويستحق المبيع وملك الثمن في يده وصورة الدين بالاجارة ان يستعجل الاجرة ثم
هلك المستاجر قبل تمام المدة فان المستاجر يرجع بما اعطاه فهذا دين حقه بسبب الاجارة وذكر الامانة بعد الوديعة لان الامانة اعم منها كذا في النهاية والكفاية قوله وبكسبه
اي يتعلق دين الماذون بكسبه ويقسم ايضا بين الغرماء بالحصص وقد اكتفى عن ذكره بذكر تقسيم ثمن العبد قوله لا باخذه سيده اشارة الى الفرق بين الكسب الذي بيده بادا دين
الماذون وهو الذي عبر عنه المص بقوله وبكسبه لا يصرف الى ادا دينه اصلا وهو الذي قبضه مولاه قبل لحوق الدين به قوله وللسيد اخذ غلة مثله قيل الغلة كل ما يحصل
من ثمار الارض او كرائها او اجرة غلام او نحو ذلك ومعناه له ان ياخذ الضريبة التي ضربها عليه في كل شهر بعد ما لزمه الديون كما كان ياخذها قبل ذلك وما زاد على ذلك من الثمار
كان للغرماء ولا ياخذ اكثر مما ياخذه قبل الديون والقياس ان لا ياخذ اصلا وان اخذ شيئا يرده لانه اخذ من كسبه وكسبه حق الغرماء لكنه استحسن فقيل لسلامة المقر قبله للمولى لان
في اخذ المولى منفعة للغرماء ببقائه على الاذن بسبب ما يصل اليه من الغلة فلو لم يكن من ذلك عليه فلا يحصل الكسب اما الزيادة على ذلك فلا ياخذ بالعدم الضرورة حيث لا يعد ذلك
من باب تحصيل الغلة فان اخذها ردها على الغرماء لتقدم حقهم فيها كذا في العناية ١٢ اح حواشي متعلقه صفحه ٣٣٠ قوله وتصرف الصبي شروع لبيان احكام اذن الصبي
بعد الفراغ من احكام اذن العبد الا انه قدم الاول لكثرة وقوعه ولكونه مجمعا عليه في الجواز لا يقال قد سبق حال الصبي في كتاب الحجر لانا نقول انما ذكر هناك لبيان حجره وههنا لبيان
كونه ماذونا باذن وليه فلا اعتبار قوله والاتهاب اي قبول الهبة قوله ومالا نفع وضر فان قيل اذا باع شيئا باضعاف قيمته كان نافعا محضا كقبول الهبة فيجب ان ينفذه بلا تعليق و
وتوقف اجيب بان المعتبر في ذلك هو الوضع لا الجزئيات الواقعة اتفاقا والبيع في اصل الوضع متردد بينهما قوله لا يصح تصرفه الخ لان حجره لصباه لنفسه وهو باق بعد الاذن وبقاء العلة
يستلزم بقاء المعلول لا محالة بخلاف حجر الرق فانه ليس بل لحق الموالي وهو يسقط باذنه لكونه راضيا بتصرفه ح ولانه مولى عليه حتى يملك الموالي التصرف والحجر عليه والمولى عليه لا يكون
واليا للمنافاة لان الاول سمة العجز والثاني سمة القدرة وهما متضادان فلا يجتمعان ولنا ان بقاء ولاية نظر الصبي ليتوسع طريق النيل والاصابة عليه فيتوفر في المصلحة بطريقين مباشرة
المولى ومباشرة الصبي وتمكنه من حجره لاحتمال تبدل حاله من الهداية الى غيرها ومتى جعلناه واليا عليه باعتبار اصل الاهلية لم نجعل فيه موليا عليه ومتى جعلناه موليا باعتبار قصور الاهلية
لم نجعله واليا فيه كذا في الكفاية قوله وشرطه اي شرط كونه ماذونا يعني ان الشرط من كون الصبي عاقلا ان يعرف مضمون البيع لا ان يعرف مجرد العبارة هذه عين عبارة البيان ١٢
چلپي لبقيه حواشي صفحه ٣٣٦ قوله قيل ان يبرد بضم الراء من باب حسن من البرودة فتفسيره بالسكون تفسير باللام كما لا يخفى قوله او اقلف وهو ما لا يختتن والاخرس الذي
لا لسان له والوثني عابد الصنم والمجوسي عابد النار قوله وتارك التسمية عمدا اي لا يحل ذبيحته لان النهي المطلق في قوله تعالى ولا تاكلوا يقتضي التحريم والمسلم والكتابي في ترك التسمية
سواء قوله وايضا اذا لم يوجد الخ فان قيل ما الفرق بين حاصله قوله واقوى حجته وبين قوله وايضا قلنا الاول الاحتجاج بحمل قوله تعالى ولا تاكلوا الآية على قوله تعالى او فسقا اهل
لغير الله به بناء على قرينة قوله تعالى وانه لفسق والثاني الاحتجاج بحمله عليه بناء على علم علة من المحرمات قوله نازلا قبل ولا تاكلوا الخ فيه مناقشة وهي ان ظاهر هذا الكلام مخالف
للحديث الذي نقله الزمخشري والبيضاوي في تفسيرهما في آخر سورة الانعام حيث قال امن رسول الله صلعم نزلت على سورة الانعام جملة واحدة الحديث لان نزولها جملة
ينافي ظاهر كون نزول احدهما قبل الاخرى فليتامل قوله وعند مالك رح لا يحل في النسيان ايضا هذا الصريحة مخالف لما ذكره ا والبغوي في تفسير قوله تعالى ولا تاكلوا مما لم
يذكر اسم الله عليه الآية حيث صرحا بحل متروك التسمية ناسيا عند مالك رح وان كان هو اتفاقا للجمع والعيون والبحار ويمكن التوفيق بين هذه المعتبرات بحملها على اختلاف الروايات
من مالك رح قال ان يذكر مع اسم الله تعالى غيره وهو على ثلثة اوجه الاول مكروه والثاني حرام والثالث لا باس به واشار المص رح الى الاول بقوله وصلا لا عطفا الخ والى
الثاني بقوله وحرم الذبيحة عطفا الخ والى الثالث بقوله فان فصل صورة ومعنى الخ ١٢ اح لبقيه حواشي صفحه ٣٣٧ قوله ولا يجب الا على من عليه الفطرة والمعتبر فيه
عشار الفطرة والاضحية من كتب الفقه ما زاد على الواحد ومن التفاسير والاحاديث ما زاد على الاثنين ومن المصاحف لمن يحسن القراءة ما زاد على الواحد وقيل كل ذلك معتبر
كتب الطب والادب كلها معتبرة في الغنى فيتعلق بهذا النصاب احكام وجوب صدقة الفطر والاضحية وحرمة دفع الزكوة فيه ووجوب نفقة الاقارب من اراد زيادة التفصيل فلينظر
في اول باب الفطر والاضحية من فتاوى قاضيخان قوله وعند الشافعي رح هي سنة موكدة وهو احد قوليه رح وفي قوله الآخر تطوع وروى ابن زياد عن ابي حنيفة رح وابن رستم عن
محمد رح انها واجبة قوله قلنا سبب الفطرة راس يمونه موتا اذا احمل مونته وقام بكفايته كذا في الصحاح وقوله ويلي عليه من الولاية وهما موجودان في الصغير كذا في الهداية بخلاف الاضحية
فانها عبادة وقربة محضة والاصل فيها ان لا يجب على الغير بسبب الغير ولهذا لا يجب عن عبده وان كان تجب عنه صدقة الفطر ١٢ اح لبقيه حواشي ٣٤١ قوله لكنه الاولى لا
ان الحكمة آه وتلخيصه ما ذكر في الكافي من ان عدم وطي المولى اذا كان معلوما فكيف يتوهم شغل الرحم بالماء ليلزم اشتباه الانساب واجيب عنه بان الشغل لا الى ما يوجد الحد
المولى لجواز ان يكون من غيره وكذا التوهم ثابت في البكر ايضا لان الشغل يتصور بدون زوال البكارة ويؤيده قول قاضيخان في كتاب الحظر اذا جومعت
له ولا [illegible]

بدحل التی فرجہا فعلت قد دنی اوان ولادتہا ینبغی ان یزال بکارتہا باصبعہ او بحجر وہم لان خروج الولد بدون ذلک لایکون قیل ترد یرد علیہ اذا کان الشغل
من غیر المولی کان من الزنی ونکاح المزنیۃ وطیہا فی حالۃ جائز بلا استبراء عندہما خلافا لمحمد فکیف یوجب توہم الشغل من الزنا الاستبراء ویمکن دفعہ بان الشغل اذا کان من غیر المولی
لایجب لکونہ من الزنا لجواز ان یکون المولی زوجہا باخر کما سیاتی ہذا من کلام الاستاذ فی عزہ وقولہ کما سیاتی اشارۃ الی ما ستذکرہ فی بیان معنی قول الشرح وہو ان یکون
الولد ثابت النسب حیث قال بان یکون الولد ثابت النسب من غیرہ ان زوج المولی امتہ ثم حبلت منہ ثم طلقہا وبعد انقضاء عدتہا باعہا من رجل فکان ینبغی ان لایجب الاستبراء
علی المشتری لان الحمل ثابت النسب فلا یلزم اختلاط المیاہ واشتباہ الانساب انتہی کلام ذلک الفاضل ونحن نقول لیت شعری ما معنی قولہ لان الحمل ثابت النسب فلا یلزم
انقضاء العدۃ بہا باعہا من رجل مع ان اولات الاحمال اجلہن ان یضعن حملہن قولہ وہو ان یکون الولد الخ تردد اکثر الناظرین فی ہذا المقام فی مرجع ہذا الضمیر فتعسفوا فیہ ما
تعسفوا والذی عندی ان مرجعہ عدم الثبوت المستفاد من قولہ لایثبت ویقدر الباء فی ان یکون ولفظ من غیر البائع بعد قولہ ثابت النسب فالمعنی فہو ای عدم ثبوت النسب
من البائع بان یکون الولد ثابت النسب من غیر البائع قولہ فی سلیا او طاس سلیا جمع سبیۃ وہی بہرہ سبیۃ واوطاس موضع علی ثلثۃ مراحل من مکۃ کانت بہ وقعۃ النبی
صلعم قولہ الا لاتوطأ الحبالی وہی بالباء الموحدۃ جمع الحبلی لا الحیالی وہو بالیاء التحتانیۃ المثناۃ جمع حائل التی لاحمل لہا علی خلاف القیاس قولہ حتی یستبرئن قال
فی المغرب الصواب بالہمزۃ قولہ فان اسبابا لاتخلو من ان یکون فیہا بکر او سبیۃ من امرأۃ الخ وعن ابی یوسف رح انہ لایجب فی ہذہ الصور لتیقن فراغۃ رحمہا من ماء البائع کما
ان المطلقۃ قبل الدخول لاتعتد بہذہ العلۃ بعینہا وقال الغم ان الشغل غیر ثابت ہہنا ولکن لایخلو عن نوع توہم الشغل وان کان من غیر المالک وایضا ان رحم الباکرۃ قد یشتغل بالمنی
مع ثبوت البکارۃ بان یحفظ فی الحمام ۱۲ ح تقیۃ حواشی صفحہ ۳۴۴ قولہ ومصافحتہ وہی الاخذ بالید قولہ والخلاف فیما یکون للحیۃ والشیخ ابو منصور وفق بین الاحادیث
فقال المکروہ من المعانقۃ ما کان علی وجہ الشہوۃ وعبرعنہ المصارۃ بقولہ فی ازار واحد فانہ سبب یفضی الیہا فاما علی وجہ البر والکرامۃ اذا کان علیہ قمیص او جبۃ فلا باس واما تقبیل
ید العالم والسلطان العادل وشخص معروف بالزہد والورع للتبرک فرخص عند بعض من المتاخرین وسنۃ عند بعضہم واما ید غیرہم فلا رخصۃ فی تقبیلہ ولم یذکر القیام لتعظیم الغیر
وروی انس ان النبی صلعم کان یکرہ القیام قولہ وکرہ بیع العذرۃ خالصۃ وہی رجیع الآدمی لانہا نجس العین فلا یکون مالا قولہ کبیع السرقین ای صح بیع العذرۃ مخلوطۃ
برماد او تراب غالب علیہا کصحۃ بیع سرقین فی الصحیح خالصۃ فقول الشرح فان بیع السرقین الخ تعلیل لحکم المصارۃ لصحۃ بیع السرقین فی صورۃ النظر قولہ لانجاستہا ای ہو الصحیح
فی رد الہدایۃ وقال الزیلعی رہ والصحیح عند الاعظم رہ ان لاانتفاع بنجاستہا یجوز قولہ وتحلیۃ المصحف لانہا تعظیم لہ فصار کنقش المسجد وتزیینہ بماء الذہب قولہ وعند مالک
والشافعی رحمہما اللہ یکرہ المتبادر من ہذہ العبارۃ اتحاد مذہبہما بلا تفاوت ولیس کذلک لان مذہب مالک رحمہ اللہ تم حرمتہ دخول کل مسجد لانہ معلل عندہ بالنجاسۃ فیعم الحکم ومذہب
الشافعی رہ حرمتہ دخول المسجد الحرام لورود النہی فیہ خاصۃ فلینظر فی الہدایۃ قولہ وعیادتہ ای عیادۃ الذمی الیہودی والنصرانی وفی المجوسی اختلاف قیل یجوز لانہم من اہل
الذمۃ وہو مروی عن محمد رہ وقیل ہم ابعد عن الاسلام الا تری انہ لایباح ذبیحتہم ولا نکاحہم واختلفوا فی الفاسق ایضا والاصح انہ لاباس لانہ مسلم والعیادۃ من حقوق المسلمین
کذا فی العنایۃ قولہ وخصاء البہائم والنقد حسن حیث غیر لفظ الاخصاء الواقع من ابن الساغانی وغیرہ الی الخصاء لانہ صرح فی الجلالیۃ بانہ یقال خصاہ اذا نزع خصیتہ
نجصہ خصاء والاخصاء فی معناہ خطاء ولکن یمکن ان یقال ان عبارۃ الربانی رہ فی مولفاتہ علی صیغۃ الافعال لاریب انہ اوثق من المطرزی الذی ہو مستند صاحب النہایۃ والجلال وایضا یجوز
ان یکون اختیار الاخصاء ہہنا لرعایۃ الازدواج بینہ وبین الانزاء الذی ہو افعال من النزو وہو وثبۃ الذکر علی الانثی ورعایۃ الازدواج عندہم من الاہمیۃ بحیث یخرجون لہا الکلم عن
اوضاعہا الاصلیۃ فی المواضع العدیدۃ قولہ والحقنۃ ای جاز الاحتقان للتداوی لا للتسمین قال مفتی الثقلین لایجوز استعمال المحرم فی الحقنۃ کالخمر ونحوہا الا ان التداوی بالمحرم محرم
قولہ وسفر الانۃ الخ قال صاحب الکافی ہذا فی زمانہم واما زماننا فلا لغلبۃ الفسق وبہ یفتی کذا فی التسہیل ۱۲ ح حواشی متعلقہ صفحہ ۳۴۴ قولہ وہو الباذق ہو بالباء الموحدۃ وفتح
الذال المعجمۃ وآخرہ قاف معرب بادہ وہی الخمر قولہ لقولہ تعالی تتخذون منہ سکرا الآیۃ ولنا قولہ علیہ السلام الخمر من ہاتین الشجرتین واجماع الصحابۃ رض وجواب الآیۃ انہا منسوخۃ علی مذہب النخعی
وغیرہ کما صرح بہ فی الکشاف او نقول السکر النبیذ وہو عصیر العنب والزبیب والتمر اذا طبخ حتی یذہب ثلثہ وانشد وہو حلال عند الاعظم رہ الی حد السکر محتجا بہذہ الآیۃ کذا فی الکشاف ویحمل السکر الذی
فی الآیۃ علی ہذا توفیقا بین الآیۃ والحدیث وقیل المراد منہ التوبیخ لا الامتنان یعنی انتم لسفاہتکم تتخذون سکرا حراما وتترکون رزقا حسنا قولہ وحل المثلث الخ ای ما لم یبلغ حد السکر لان
والطعام تاحکمہ وہو حرمۃ القطر ومنہ تغییر معنی الخمر وانما خص بالذکر المثلث العنبی لان ماعداہ صار حلالا بادنی طبخۃ وان لم یذہب عشرۃ کما یعصر عنہ قولہ ونبیذ التمر ای عطفا علی المثلث
فی بیت موہوا بانہ من صب الماء لایزید الا ضعفا بخلاف ما اذا صب قبل الطبخ لان الماء یذہب اولا عندہ للطافتہ او یذہب منہما فلا یکون الذاہب ثلثی ماء العنب قولہ وانما حل المثلث
مناسبتہ ذکرہ ہہنا قلیلہا وکثیرہا والسکر من کل شراب حصل السکر بالتحریم غیر الخمر اذ العطف للمغایرۃ ولان المفسد ہو القدح المسکر وہو حرام عندنا لا یقال فحرہ ینبغی ان لایکون

وحرام من الخمر الا القدح الاخير لان القول بحرمة القياس ذلك ولكن ترك لتسأله لان الخمر لرقتها ولطافتها تدعو الى الكثرة فاعطى للقليل حكم الكثير والمثلث ليس كذلك لانه لغلظه لا يدعو القليل منه الى الكثير بل هو في نفسه غذاء فبقي على الاباحة والدليل على الاخيرة قوله عليه الصلوة والسلام كل مسكر حرام وقوله عليه الصلوة والسلام ما اسكر كثيره فقليله حرام وقوله عليه الصلوة والسلام ما اسكر الجرة منه فالجرعة منه حرام ١٢ ح لبقية حواشي صفحه ٣٠٤ قوله والذي اتخذه الخ اي اتخذه الجراحة اوسبه قوله متوحش غير ممتنع فلا يكون صيدا لانه متوحش فلا يحل شيء من الثلثة المذكورة بقتل الكلب والبازي او السهم كذا سمعته من شيخي ره لكن فيه ما فيه قوله ان طال وقفته يعني اذا امتد زمان توقف الكلب بين الارسال والاخذ ساعة للاستراحة او لاشتغال امر آخر وكذا الحال في البازي قوله بخلاف ما اذا كمن الفهد الكمون بضم الكاف الاختفاء والفهد بفتح الفاء وسكون الهاء بالفارسية يوز قوله ثلث نوب هذا عندهما وراوية عنه وعنده لا يثبت التعليم ما لم يغلب على ظن الصائد انه معلم ولا يقدر بالثلث لان المقادير لا تعرف اجتهادا بل نصا وسماعا ولا سمع فيفوض الى رأي المبتلى به كما هو اصل الاعظم في جنسها ولم يتعرض في اكثر المعتبرات لتعيين عدد اجابة البازي حتى يصير معلما فينبغي ان يكون على الاختلاف الذي ذكر في الكلب او قيل يصير معلما باجابة واحدة كان له وجه لان الخوف يغيره بخلاف الكلب ١٢ ح لبقية حواشي صفحه ٣٠٥ قوله وعين صيت اي بالضرب بخطار قوله في التجاويع هو بكسر الشين المعجمة جمع تجيج ١٢ ح لبقية حواشي صفحه ٣٠٦ قوله كل فارس وكذا الماشيين لكن لما كان موت المصطاد من غالب الفارسين خصهما بالذكر كذا في الاكمية ١٢ جلبي

خاتمة الكتاب الجلبي من المصنف رحمه الله تعالى

الحمد لله على التمام ٭ وعلى رسوله افضل الصلوة واكمل السلام ٭ ثم قال الضعيف النحيف احقر العبيد ٭ اخي يوسف بن جنيد عفا عنهما الحميد المجيد ٭ المدرس باحد الثمانية ٭ الكائنة في البلدة القسطنطينية ٭ حرسها الله تعالى عن القلوب القاسية ٭ هذا آخر ما اتى لي من شرح صدر الشريعة ٭ المسمى بذخيرة العقبى ٭ جعلها الله تعالى لصاحبها عند مولاه وسيلة التقرب والزلفى ٭ وذريعة الدرجات العليا ٭ اذ لا يعلمها الا ابتغاء وجه ربه الاعلى ٭ ولسوف يرضى وكفى به البشير والبشير ٭ قوله عز وجل واما من خاف مقام ربه ونهى النفس عن الهوى ٭ فان الجنة هي المأوى ٭ وهو الذي يرى ربه بطريق الابداء والانشاء اليس ذلك بقادر على ان يحيي الموتى ٭ وقد جهدت فيه واجتهدت ٭ ولم آل في افادة ما استفدت ٭ وشرحت مشكلات الصدر ومغلقاته ٭ وحللت معقدات القلب ومعضلاته ٭ بمقول شاف ٭ ومعقول كاف ٭ مع تحرير اعتراضات بتحقيق ٭ وايراد اسولة واجوبة بتدقيق ٭ تاركا للتطلية جانبا لعصبيا جانبا لو كان قيل ان كان الضلال امر وقالتعيد امه ٭ فلا جرم ان الجاهل يذمه فبعد اللتيا والتي اشتهرت فرحا من عض كلاب الدهر ٭ ونهش حيات العصر ٭ نفى الله تعالى عن الارض ٭ في الطول والعرض ٭ كل خبيث ومنافق ٭ ومرافق غير موافق ٭ وقد بذلت مجهودي في تتبع اقوال العلماء الكرام ٭ واستطلاع آراء الفضلاء العظام ٭ ومع هذا لا ابرئ نفسي وكتابي عن العثرات على مقتضى البشرية ٭ وعن الخبط والزلات التي ليس لنفس الانسان منها عزيمة ٭ فان ساير العلوم بالنسبة الى هذا العلم كنسبة القطرة الى البحر المتلاطم الامواج ٭ وكنسبة الشررة الى السراج الوهاج ٭ الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا ان هدانا الله ٭ وما كنا نحكم عليه لولا ان مكنا الله ٭ وليس المراد من هذه الكلمات الا الامتثال لامر الله واما بنعمة ربك فحدث ورجاء الزيادة الموعدة الصادق الذي وعده بقوله تعالى لئن شكرتم لازيدنكم وبما ورد في الاخبار ان ذكر النعمة شكرها وكان ابتداء التأليف تقريبا في احدى وتسعين وثمانمائة وختامه في ثامن ذي الحجة من حجج احدى وتسعمائة من الهجرة النبوية المصطفوية عليه الصلوة والسلام الى يوم الحشر والقيام والحمد لله على سلامة العاقبة ما طلعت النجوم الشارقة وافلت الغاربة وصلى الله على اشرف الخلق سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

منت بي نهايت وشكر خارج از احصا خداي را كه از الطاف بي پايانش نسخه نادره وصحيفه باهره اعني كتاب مستطاب شرح وقايه مع چلپي در مطبع مجتبائي واقع شاهدره دهلي مطبوع طبائع خاص وعام گرديد